



RESOLUCION N. 01024

“POR MEDIO DEL CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades delegadas por la Resolución No. 1466 del 2018 modificada por la Resolución 2566 de 2018 de la Secretaría Distrital de Ambiente, en concordancia con el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006 y el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto Distrital 175 del 4 de mayo de 2009, la Ley 99 de 1993, la Ley 1333 de 2009, la Resolución 541 de 1994 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Decreto 357 de 1997, El Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984, y,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES:

Que mediante artículo primero de la Resolución No. 00214 del 25 de enero de 2019, la Secretaria Distrital de Ambiente, SDA, declaró responsable a la Sociedad **CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A** actualmente **SAS**, identificada con NIT: 860.048.112 - 4, representada legalmente por el señor **JAIME ARIEL BENITEZ LONDOÑO** identificado con la C de C. No. 80.407.377 de infringir lo establecido en el artículo 1, del Decreto 386 de 2008, al haber construido muro, ubicado en la Av. Calle 116 No. 55C-40, barrio Alhambra de la Localidad de Suba, correspondiente al proyecto Bora- Bora, dentro del límite legal del **PARQUE ECOLOGICO DISTRITAL DEL HUMEDAL CÓRDOBA**, invadiendo la ZMPA del Humedal Córdoba, afectando un área estimada en 182,112 m², de los cuales 154,149m², corresponden al área del muro y 27,963 m² a la construcción de un voladizo sobre el Humedal.

Así mismo, como consecuencia de lo anterior se impuso a la Sociedad **CONSTRUCCIONES ARRECIFE S. A** actualmente **SAS**, identificada con NIT: 860.048.112-4, representada legalmente por el señor **JAIME ARIEL BENITEZ LONDOÑO** identificado con la C de C. No. 80.407.377 la **SANCIÓN** consistente en **MULTA** por un valor de (\$ 4.847.959.219) **CUATRO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS DIECINUEVE PESOS M/CTE**.

Que la Resolución No. 00214 de 25 de enero de 2019, se notificó de manera personal al señor



WEIMAR ZAPATA RUA, identificado con cédula de ciudadanía No.79.956.748, en calidad de autorizado por parte de la Representante Legal Suplente señora **MARIA ELENA BENÍTEZ LONDOÑO** identificada con Cedula de Ciudadanía No. 39.686.645 de Usaquén, el día 30 de enero de 2019.

La apoderada de la sociedad **CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A.S., NATALIA NUÑEZ VELEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.417.918 y T.P No. 111.967 del C.S de la J estando dentro del término legal, en extenso memorial interpuso recurso de REPOSICIÓN contra la RESOLUCIÓN No. 00214 de 25 de enero del presente año, “por medio de la cual se decide un proceso sancionatorio de carácter ambiental y se adoptan otras determinaciones”. en el cual solicita que se proceda a reponer en su totalidad la decisión contenida en la Resolución No. 00214 25 de enero 2019, en el sentido de revocar la sanción impuesta a la sociedad Construcciones Arrecife S.A.S y en consecuencia proceda al archivo del proceso sancionatorio ambiental que reposa en el expediente SDA-08-2011- 1638.

La impugnante, sustenta el recurso aclarando en primer lugar, que se hizo uso del mismo, oportunamente, esto es, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación y con el lleno de los requisitos legales.

A continuación, en el acápite II del escrito, relata los antecedentes referentes a las licencias otorgadas por las Curadurías Urbanas Nos. Dos y Tres para la realización del proyecto Bora Bora, con tres (3) torres de diecisiete (17), quince (15) y trece (13) pisos; aduce, en sus acápites 2.3, 2.4,2.5,2.6,2.7, y 2.8, que tanto la EAAB, la Alcaldía Local de Suba y la propia SDA, en diversas visitas y conceptos, no encontraron que las áreas de construcción del Proyecto ocupara zona del humedal Córdoba ni las zonas de reserva y preservación ambiental.

RECURSO DE REPOSICIÓN

A continuación, se abordarán los fundamentos de impugnación expuestos por la Apoderada de la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A hoy S.A.S, mediante radicado SDA 2019ER31691 del 06 de febrero de 2019, en contra de la Resolución 00214 del 25 de enero de 2019, mediante la cual se decidió el trámite administrativo de carácter sancionatorio iniciado mediante Auto No. 6569 del 10 de diciembre de 2010. La investigada sustentó su impugnación en los siguientes términos:

RAZONES DE IMPUGNACIÓN

Contra la Resolución No. 00214 del 25 de enero de 2019 proferida por esta Autoridad Ambiental, la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A actualmente SAS, mediante escrito radicado. **2019ER31691 del 06 de febrero de 2019**, interpuso recurso de reposición. Los argumentos que sustentan su inconformidad se citarán de manera textual y seguidamente se efectuara el



respectivo análisis de manera integral, teniendo en cuenta el análisis jurídico pertinente.

MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

La recurrente, señala como MOTIVOS DE INCONFORMIDAD los siguientes:

En su acápite 3.1, sostiene que el Proyecto “Urbanización Lagos de Córdoba”, se encuentra legalmente amparado en los instrumentos urbanísticos expedidos por la autoridad competente.

En apoyo de esta afirmación, expresa que dicho proyecto, se encuentra autorizado por las licencias que enumera a continuación, a saber:

Resolución No. 0420038 de 10 de febrero de 2004 de la Curaduría Urbana No. 2, mediante la cual se aprueba el proyecto, se establecen las normas que lo rigen y se concede licencia de urbanización, prorrogada por la Resolución No. 06-02-01116 de 04 de mayo de 2006;

Resolución No. 07-4-1220 de 07 de septiembre de 2007 de la Curaduría Urbana No. 4 mediante la cual se concede una nueva licencia de urbanización para culminar las obras de desarrollo del proyecto, prorrogada por la Resolución No. 09-4-1415 de 22 de septiembre de 2009;

Licencia de Construcción LC 08-3-9156 DE 13 DE marzo de 2008 de la Curaduría Urbana No. 3, modificada por la Licencia de Construcción LC08-3-0156 de 8 de julio de 2009, la cual autoriza la construcción del Conjunto Bora Bora.

Sostiene que las citadas licencias, aprobaron todas las actividades constructivas del proyecto, por lo cual no tiene asidero que la autoridad ambiental iniciara el proceso sancionatorio, desconociendo los actos administrativos que concedieron dichas licencias.

Arguye que las licencias enumeradas anteriormente, se expidieron de acuerdo a la normativa legal, y que por tanto, gozan de la presunción de legalidad y en tal sentido incorporan los lineamientos el plan de ordenamiento territorial (Decreto No. 190 de 2004), entre los cuales se incluye el uso de las zonas de ronda y manejo de preservación ambiental del Humedal, como elemento ambiental de la estructura del proyecto, lo cual significa que la Sociedad desarrolló el Proyecto acorde con las directrices impartidas por autoridad competente y con la convicción de haber cumplido y acatado la normatividad vigente, pues de lo contrario, se habría configurado una infracción urbanística en los términos del artículo 103 de la Ley 388 de 1997, modificado por la Ley 810 de 2003, art. 1.

Deduce de lo anterior, que acorde con el numeral 4 del artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, daría lugar a una causal de cesación de procedimiento, al estar amparada legalmente la actividad, existiendo una causal de cesación de procedimiento. Transcribe el citado artículo 9º, para concluir



que obró con autorización legal, y que no se causó daño ambiental, por lo cual debe archiversse el proceso.

Bajo su acápite siguiente (3.2) reitera su posición sosteniendo que el Conjunto Residencial Bora Bora se encuentra construido conforme a los lineamientos de la EAAB, autoridad competente para delimitar el humedal.

Para apoyar la anterior afirmación, cita en su apoyo los siguientes documentos:

- a) Acta de reunión de 30 de julio expedida por SIMA Ltda.
- b) Concepto técnico SDA No. 013224 de 18 de septiembre de 2008,
- c) Oficio de la EAAB No. 25200-208-S-2008-173610 de septiembre 29 de 2008, en respuesta a oficio SDA No. 2008EE30040 del 2008.
- d) Oficio No. 2008ERR46337 de 17 de octubre de 2008 de la Alcaldía de Suba.
- e) Oficio No. 2008EE46665 de 04 de diciembre de 2008 de la SDA.
- f) Concepto Técnico No. 9037 de 31 de mayo de 2010.
- g) Concepto Técnico No. 14066 de 26 de agosto de 2010.
- h) Auto No. 6569 de 10 de diciembre de 2010
- i) Auto No. 3705 de 24 de agosto 2011
- j) Auto No. 9563 de 29 de noviembre de 2011
- k) Concepto Técnico No. 06537 de 07 de julio de 2014
- l) Resolución No. 00214 de 25 de enero de 2019.

Concluye este acápite sosteniendo que no es coherente que la SDA afirme que el cerramiento corresponde a una conducta que infrinja las normas ambientales al humedal, por cuanto

- i) La EAAB es la autoridad competente para elaborar los planes de manejo de parques y humedales según parágrafo 5 del artículo 83 del Decreto 190 de 2004 y fue quien elaboró las directrices y características del cerramiento y la Sociedad obró de buena fe y con la convicción de obrar conforme a derecho sin que pueda afirmarse que la sociedad desplazó los mojones lo cual implicaría presumir su mala fe.
- ii) Que, bajo la citada norma, el plan fue concertado y aprobado por la SDA por cuanto conoce que el Decreto 062 de 2002, artículo 30, es posible la instalación de cerramientos con malla eslabonada al interior el humedal lo cual **NO** genera afectaciones al ecosistema.

Concluye pues, que no puede ser objeto de reproche la conducta de la sociedad, por haber sido inducida por medio de las directrices señaladas por la administración a una sanción, la cual además es desproporcionada.



Bajo el acápite **3.3**, del recurso, la recurrente afirma que el Conjunto Residencial Bora Bora no generó afectaciones al humedal Córdoba.

Se basa para su conclusión que los Informes Técnicos Nos. 06537 de 7 de julio de 2014 y 10575 de 2015 fueron emitidos con posterioridad a la práctica de pruebas y la SDA emitió concepto de carácter general sobre la afectación al ecosistema del humedal.

Sostiene que con base en los conceptos emitidos en dichos Informes es importante aclarar que dentro de los documentos que obran en el expediente, no hay prueba que conduzca a la certeza que la conducta de la sociedad haya producido afectación al humedal y de haberse dado, debió ser evaluada con base a mediciones que reflejen a) la intensidad del daño a la estructura y funciones del humedal, y b) los valores y servicios del área protegida más la severidad y reversabilidad de la alteración, para lo cual se hace a partir de la medición de atributos básicos hidráulicos, morfológicos que permitan establecer la evaluación.

Señala que se desconoce el soporte de los Informes Técnicos, e idoneidad de los profesionales y experiencia de los mismos.

Continúa afirmando la inexistencia de prueba concreta sobre el daño y la afirmación de que el proyecto se adelantó y desarrolló con base en las autorizaciones del Distrito, la EEAB, y la autoridad ambiental.

Insiste en la idea que los Informes Técnicos se basan en hipótesis y conjeturas de los técnicos sin un análisis juicioso con criterios sólidos y científicos que puedan servir de base a la sanción impuesta, y que la sociedad jamás obró con ánimo de causar daño al medio ambiente, sino por el contrario, de manera diligente, dada la cercanía con el humedal, como se explicó en el escrito de descargos.

En el acápite 3.4, sostiene que la decisión contenida en la Resolución 014 de 25 de enero de 2019, vulnera el derecho al debido proceso.

Sustenta la anterior premisa, afirmando que la conducta objeto de sanción es atípica; que desconoce los actos propios de la administración y el principio de la buena fe, además de no ser coherente con la formulación del pliego de cargos, lo cual genera inseguridad jurídica para la Sociedad; que no se garantizó el derecho de defensa y contradicción por cuanto fueron practicadas fuera de la etapa procesal correspondiente y sin que la Sociedad tuviera posibilidad de controvertirlas.

Bajo el aparte **3.4.1.**, insiste en la atipicidad de la conducta investigada, indicando que el proceso sancionatorio se inició por la presunta invasión causada por un cerramiento provisional, para lo cual se basa en una parte aislada del Auto No. 6569 de 10 de diciembre de 2010 y supuesta vulneración al Decreto 190 de 2004, artículo 96, y Decreto 386 e 2008, artículo 1, insistiendo en



la atipicidad de la conducta, la cual debe estar necesariamente descrita en la norma de contenido ambiental, y encontrarse debidamente comprobada, lo cual no encuadra en el caso actual.

Sostiene que un cerramiento provisional no puede entenderse como una actividad prohibida, acorde con la Resolución No. 1504 de 2008 sobre usos prohibidos en la ZMPA y el artículo 30 de los cerramientos perimetrales, modificado por el art. 2 del Decreto Distrital 323 de 2018 y por lo tanto, no se puede imponer una sanción por una conducta que no está tipificada en la norma vigente, para lo cual transcribe un aparte de la Sentencia C – 827 de 2001 de la H Corte Constitucional.

Afirma nuevamente que se desconoció la actuación de la EAAB, lo cual implica violación al principio de buena fe citando en su apoyo Sentencia T- 295 de 1999 de la H. Corte Constitucional y del H. Consejo de Estado, de 17 de marzo de 2016.

En el numeral **3.4.3.**, Insiste en la presunta violación al principio de confianza legítima y buena fe al imponer una sanción desconociendo tales principios y además las licencias de urbanismo y construcción emanadas de la EAAB y la SDA y las comunicaciones y oficios de las mismas.

Reitera que la Sociedad desarrolló el proyecto con el convencimiento de estar obrando con conducta ajustada a derecho y sin vulnerar disposiciones normativas que pudieran acarrearle un juicio de reproche.

En el acápite **3.4.4.**, insiste la recurrente en la violación al derecho de defensa y contradicción respecto al acervo probatorio que dio lugar a la imposición de la sanción, y luego de transcribir el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica que la SDA estaba obligada a otorgar la oportunidad para que se conocieran y controvertieran cada una de las pruebas dentro del proceso sancionatorio ambiental y en el expediente, no existe constancia de notificación de convocatoria a la Sociedad para participar en la visitas técnicas y que además, fueron practicadas con posterioridad a la etapa probatoria. Cita en su apoyo la Sentencia T 957 de la H. Corte Constitucional, de la cual transcribe apartes, y de la Sentencia C 540 de 1997, de las cuales resalta como garantías del debido proceso a) derecho a conocer el inicio de la actuación; b) A ser oído durante el trámite c) a ser notificado en debida forma d) a que se adelante en debida forma y por autoridad competente y con respeto a las formas propias del juicio; e) Que no haya dilaciones injustificadas, f) gozar de la presunción de inocencia, g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción , h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, y) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, y j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

Agrega que la vulneración al debido proceso comporta una vulneración también al derecho de acceso a la administración de justicia y no es admisible que la autoridad ambiental imponga una sanción con base en un acervo probatorio frente al cual no se dio el derecho a la defensa y a la



contradicción dentro del término correspondiente frente a cada una de las pruebas presentadas. A continuación, hace referencia a los siguientes Conceptos técnicos emitidos por la SDA:

- a) Radicado No. 2009ER46899 de 21 de septiembre de 2009;
- b) Concepto Técnico No. 7568 de 01 de octubre de 2013,
- c) Concepto Técnico No. 10575 de 27 de octubre de 2015,
- d) Concepto Técnico No. 2016IE138023 de 10 de agosto de 2016

Agrega, de nuevo, que se practicaron sin conocimiento de la Sociedad, y con serias contradicciones respecto al área de afectación y al monto de la multa, por lo cual se violó el debido proceso y derecho de defensa.

Aparte **3.4.5.**, sostiene que la decisión de la SDA representa una vía de hecho, afirmación que reitera la violación a los derechos de defensa y al debido proceso, haciendo énfasis en que,

- i) Se inició el proceso por una conducta no tipificada en norma vigente,
- ii) Se continuó el proceso sancionatorio pese a que el proyecto tenía las licencias y permisos de las autoridades competentes,
- iii) En la práctica de pruebas, en el año 2011 no participó la Sociedad con lo cual no tuvo oportunidad de oponerse o refutar las pruebas decretadas,
- iv) El acervo probatorio es contradictorio y no tuvo en cuenta actuaciones previas de autoridad competente, permisos, licencias y certificaciones que obran en el expediente,
- v) El proceso se inició basado en un supuesto hecho por cerramiento provisional y la sanción se impuso por otro concepto técnico, posterior al periodo probatorio,
- vi) La Sociedad no tuvo oportunidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción pues se dirigió a lo referente al provisional y no se consideró el muro y el voladizo sobre el humedal,
- vii) Se cambió el monto de la multa, variando los criterios de tasación, lo cual resulta desproporcionado, arbitrario y ambiguo y que no se entiende la base en que se sustentó la multa.
- viii) El cargo formulado no es congruente con el acto sancionador, y realiza dos cuadros comparativos,
- ix) Insiste en las vías de hecho por no haberse tenido en cuenta pruebas que favorecen a la Sociedad.

Acápite 3.5 Incorrecta tasación de la multa impuesta por la autoridad ambiental.

Sin olvidar la aducida violación al debido proceso y la ausencia de responsabilidad ambiental de la Sociedad, continúa el recurso cuestionando el monto de la multa impuesta, por un valor de \$4.847.959.219; para hacerlo, se basa en lo normado por el Decreto No. 3678 de 04 de octubre de 2010 que establece los criterios para aplicar sanciones, actualmente compilado en el Decreto

7



No. 1076 de 2015, Resolución No. 2086 de 25 de octubre de 2006 que adopta la metodología para la tasación de multas , y el Manual Conceptual y Procedimental METODOLOGIA PARA EL CALCULO DE MULTAS POR INFRACCIÓN A LA NORMATIVA AMBIENTAL, adoptado por el artículo 12 de la Resolución No. 2086 de 25 de octubre de 2010.

Acápito No. **3.5.1** se refiere a la capacidad de detección de la Conducta, la cual se calificó como baja, en radicado No. 2010ER44710 de 13 de agosto de 2010 y expresa que se desconoció lo establecido en el Manual.

Acápito **3.5.2** Grado de afectación. Sostiene que la afectación se consideró como severa, sin mayor argumentación, pese a que no se presentó afectación alguna y mucho menos de tipo severo; agrega que para determinar con certeza la variable de afectación se debe tener en cuenta la intensidad del daño, los valores, severidad y reversabilidad del ecosistema para repararse por sí mismo.

Acápito **3.5.3** Circunstancias agravantes. Se basa en cuadro de circunstancias, análisis y valor, para concluir que el verbo “obstaculizar” comprende la acción de impedir o dificultar algo, y en este caso concreto, la Sociedad, lejos de impedir u dificultar la acción de cualquier autoridad, lo que ha hecho, es colaborar con Ellas, y por tano dicho agravante es inexistente. Sostiene, además, que no se tuvo en cuenta la complejidad del Humedal, resiliencia, datos y concurso de profesionales con experiencia específica, sin explicar los criterios, métodos y datos utilizados, lo cual hizo que la multa ascendiera desproporcionadamente a tal alta cuantía.

Acápito **3.5.4**. Desproporcionalidad de la multa

Con base en todo lo anterior, solicita se revoque en su totalidad la Resolución No. 00214 de 2019 y en consecuencia, proceda al archivo del expediente.

CONSIDERACIONES PREVIAS

Cabe aclarar que, verificada la actuación administrativa agotada en el presente trámite administrativo de carácter sancionatorio, no se observa irregularidad alguna que afecte el debido proceso y en particular el derecho de contradicción y defensa, de suerte que tampoco se cumplen los presupuestos para entrar a subsanar o rehacer actuación procesal alguna.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL PRIMER ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

Se hará alusión a que el proyecto se encontraba legalmente amparado por los instrumentos urbanísticos expedidos por la autoridad competente y que por lo tanto se configuro una causal de cesación de conformidad con el artículo 9 numeral 4 de la Ley 1333 de 2009.



Para esta Entidad, no es viable el argumento presentado por la recurrente, ante esos planteamientos, es oportuno señalar que, en modo alguno una licencia de construcción, es una puerta por medio de la cual se pueda obviar el cumplimiento de la Normatividad Ambiental, son escenarios totalmente distintos, La licencia de Construcción da vía libre a la Construcción.

En primer lugar, la licencia de construcción tiene por objeto otorgar autorización al interesado para construir obras nuevas o ampliar el área de las ya construidas, o modificar su diseño o estructura, cambiar el uso de la edificación garantizando la permanencia del inmueble (adecuación) recuperar y conservar los valores estéticos, históricos y simbólicos de la edificación, demoler las edificaciones existentes, hacer reforzamiento estructural de la obra etc.

En estricto sentido, y tal como lo define el Decreto 1469 de 2010, que entre otras cosas reglamenta la Ley 388 de 1997 en materia de licencias urbanísticas, estas son autorizaciones previas para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público y para realizar el loteo o subdivisión de predios, de manera que no se consagra una sola modalidad de licencia de urbanización sino que según su objeto de la actividad a realizar, se debe obtener una licencia, y la autoridad competente definirá las condiciones a que se sujeta.

En este orden de ideas se puede observar que el objeto en materia de licencias urbanísticas es muy restringido, y que, aparte de establecer su sujeción a los POT y, por lo tanto, a las disposiciones ambientales allí consagradas, NO CONTIENEN en su finalidad un mecanismo eficaz para proteger el medio ambiente.

En efecto, las licencias urbanísticas no prevén los riesgos al medio ambiente, ni los posibles impactos ambientales, y mucho menos establecen estrategias tendientes a precaver daños graves al medio ambiente, estas no son más que meras autorizaciones que permiten urbanizar de conformidad con las normas de los planes y de los demás que los desarrollan.

De manera que, si bien las licencias urbanísticas recaen sobre un recurso natural, esto es, el suelo, no son un mecanismo de protección del medio ambiente y de los recursos naturales frente a los muchos impactos ambientales que se presentan o se puedan presentar con la actividad constructiva.

En cuanto a que la actividad se encontraba legalmente amparada y que por lo tanto se configuro una causal de cesación específicamente la consagrada en el numeral 4 del artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, al respecto este Despacho le indica que la Ley 1333 de 2009 establece que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, en cuyo artículo 23 dispone que, cuando aparezca plenamente demostrada alguna de las causales del artículo 9 ibídem, así lo declarará mediante acto administrativo motivado y ordenara cesar todo procedimiento en contra del presunto infractor.



Artículo 9 Causales de Cesación del Procedimiento

1. Muerte del investigado cuando es una persona natural
2. Inexistencia del Hecho investigado
3. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor
4. Que la actividad este legalmente amparada y/o autorizada.

Artículo 23. Cesación de Procedimiento. Cuando aparezca plenamente demostrada alguna de las causales señaladas en el artículo 9 del proyecto de ley (sic), así será declarado mediante acto administrativo motivado y se ordenara cesar todo procedimiento contra el presunto infractor, el cual deberá ser notificado de dicha decisión. **La cesación de procedimiento solo puede declararse antes del auto de formulación de cargos**, excepto en el caso de fallecimiento del infractor. Dicho acto administrativo deberá ser publicado en los términos del artículo 71 de la Ley 99 de 1993 y contra él procede el recurso de reposición en las condiciones establecidas en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.

La cesación de un procedimiento constituye una institución jurídica que permite la terminación del proceso sancionatorio, sin el cumplimiento legal de la ritualidad que le es propia, es decir, sin el agotamiento total de las etapas procesales, de la referida disposición se entiende que la cesación del procedimiento exige la demostración de alguna de las causales, establecidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, respecto de cada uno de los hechos investigados, pues de lo contrario la investigación debe persistir, a fin de determinar el mérito de continuar con la misma y formular los respectivos cargos, por ello de conformidad con lo expuesto en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009, la cesación del procedimiento solo puede declararse antes del auto de formulación de cargos.

Así las cosas de conformidad con lo expuesto por la apoderada de la sociedad Construcciones Arrecife SA hoy SAS, en su impugnación en relación a que la Autoridad Ambiental no debió dar inicio al proceso sancionatorio y como consecuencia debía haber dado aplicación a la causal 4 del artículo 9 de la Ley 1333, declarando la Cesación, se le aclara que esta Entidad dio inicio al proceso sancionatorio porque de conformidad con el Concepto Técnico No. 14066 del 26 de agosto de 2010 mediante el cual se llevó a cabo la Evaluación de aspectos ambientales en el proyecto BORA – BORA, estableció lo siguiente:

5. CONCEPTO TÉCNICO

Revisada la información entregada por la EAAB- ESP, se evidencia que el proyecto BORA- BORA se encuentra invadiendo la ZMPA del Humedal Córdoba en un área de 176.5 m2.

Además, este informe aclara que todavía existe un sector del Humedal invadido por un cerramiento provisional que instalo la Constructora Arrecifes.



(...)

CONSIDERACIONES FINALES

Se considera que la Constructora Arrecifes ha infringido el régimen de usos del Humedal Córdoba (...) por lo tanto se debe iniciar un proceso sancionatorio.

Se solicita al grupo Jurídico realice lo pertinente por la afectación de la Estructura Ecológica Principal del Humedal generada por la Ejecución del Proyecto Bora Bora de la Constructora Construcciones Arrecife.

En virtud de lo anterior, es evidente que el hecho existió, que la conducta investigada es atribuible a la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SA actualmente SAS, y en cuanto que estaba legalmente amparada como se explicó en párrafos anteriores no puede la Sociedad ampararse en una licencia de construcción para evadir una responsabilidad que dio lugar a la sanción objeto del recurso, pues a través de los diferentes informes técnicos emitidos por los funcionarios de esta Entidad, se verificó el incumplimiento de la normatividad ambiental, específicamente se evidenció que el proyecto BORA – BORA, se encontraba invadiendo la ZMPA del Humedal Córdoba.

Aunado a lo anterior, mediante oficio del Director de Gestión Ambiental del Sistema Hídrico, señor RICARDO GOMEZ MONSALVE de la empresa de Acueducto y Alcantarillado, al Subdirector de Control Ambiental, mediante el cual da alcance a los oficios 24300- 2010-0034 y 24300- 2010- 1179, remitió el Plano del Levantamiento Topográfico y el Informe realizado en el mes de junio de 2010, por la comisión de topografía de la Dirección de Información Técnica y Geográfica de la EAAB, relacionada con la ubicación del muro construido en el Edificio Bora-Bora colindante con el Humedal Córdoba, así como la ubicación correcta de los mojones HCORD2057 y HCORD20058.

En el mencionado informe señala que los mojones en mención, se encuentran desplazados de su posición correcta de acuerdo a las coordenadas establecidas en el POT, afectando la edificación en un área de 176.5m² de la ZMPA de este ecosistema.

En virtud de lo anterior, se emite el Auto 6569 del 10 de diciembre de 2010, dando inicio al proceso sancionatorio en contra de la Sociedad Construcciones Arrecife SA actualmente SAS, por lo cual las razones expuestas por la impugnante no tienen vocación de prosperidad, en primer lugar, porque la licencia de Construcción no es un medio para obviar el cumplimiento de la normatividad ambiental, aunado a que no hay lugar a cesar el procedimiento por no encuadrarse en ninguna de las causales establecidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL SEGUNDO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE

11



SAS

La impugnante sostiene que es contradictorio que la Autoridad Ambiental proceda a imponer una sanción sustentada en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 386 de 2008, el cual es del siguiente tenor:

Artículo 1.- Prohibir la construcción, urbanización, rellenos, disposición de tierras y escombros y cualquier otra conducta que atente contra los humedales, sus zonas de ronda hidráulica y de manejo y de preservación ambiental, del Distrito Capital

Manifestando que, a la luz de los pronunciamientos de las diferentes autoridades, la conducta de la Sociedad no infringe el anterior precepto normativo, como quiera que se ha señalado que no existen construcciones, obras o actividades que interfirieran en el área de influencia del Humedal.

Así mismo expresa que tanto el Decreto 190 de 2004 como la Resolución 1504 de 2008, dentro del régimen de usos no se enmarca como conducta prohibida instalar temporalmente un cerramiento y que por lo tanto los actos administrativos proferidos por la Secretaria como son el Auto de Inicio y el de formulación de cargos, la conducta investigada hacía referencia a la verificación de un cerramiento temporal extrayendo algunos apartes de los conceptos técnicos Nos. 013224 el 18 de septiembre de 2008, Memorando EAB 24300- 2010- 0034, Memorando EAB 24300-2010- 1179, Concepto Técnico No. 9037 de 31 de mayo de 2010, 14066 del 26 de agosto de 2010, Auto 6569 del 10 de diciembre de 2010, Auto 3705 del 24 de agosto de 2011, Auto 9536 del 29 de noviembre de 2011, Concepto Técnico No. 6537 del 07 de julio de 2014, Resolución No. 0214 del 25 de enero de 2019.

Que en virtud de lo anterior, es error de la SDA asegurar que la conducta vulnera el régimen de usos del Humedal, toda vez que lo que se prohíbe es la construcción permanente de vivienda u otra actividad que implique construcciones permanentes, lo cual según su parecer no corresponden a la realidad.

El caso que nos ocupa, y teniendo en cuenta que los hechos que dieron lugar a este proceso sancionatorio fueron los consignados en el concepto técnico No. 9037 del 31 de mayo de 2010 y 14066 del 26 de agosto de 2010, evaluando los aspectos ambientales en el proyecto Bora- Bora, Localidad de Suba, Humedal Córdoba, estableciendo lo siguiente:

Por requerimiento de esta Secretaria y de acuerdo al radicado 2009EE50074 del 10/11/2009, la EAAB efectuó un levantamiento topográfico de una fracción del muro perimetral del Conjunto Bora- Bora colindante con el Humedal Córdoba, encontrando que este invade la ZMPA de este cuerpo de agua según informa el oficio 24300 – 23010- 1179 radicado SDA 2010ER25650 del 07/05/2010.

7. CONSIDERACIONES FINALES



Se solicita requerir a la EAAB para que entregue un Concepto Técnico que integre un plano topográfico definitivo del muro colindante del proyecto Conjunto Bora Bora con el humedal Córdoba, que muestre la ubicación del límite legal del humedal con respecto a este proyecto y presente un informe que contenga el área invadida en m2.

(...)

Se solicita al grupo jurídico realice lo pertinente por la afectación de la Estructura Ecológica Principal del Humedal generada por la ejecución del Proyecto Bora Bora de la constructora Construcciones Arrecife.

Aunado a lo anterior, el Director de Gestión Ambiental del Sistema Hídrico señor RICARDO GOMEZ MONSALVE de la EAAB, mediante radicado SDA 2010ER44710 de 13 de agosto de 2010, señaló que los mojones HCORD20057 Y HCORD20058 se encuentran desplazados de su posición correcta, de acuerdo a las coordenadas establecidas en el POT, afectando la edificación un área de 176.5 m2 de la ZMPA de este ecosistema.

*Cabe anotar que en la fecha del operativo, aún permanecía el cerramiento en latas instalado por la constructora del edificio, **EL CUAL TAMBIÉN SE ENCUENTRA EN LA ZMPA DE ESTE ECOSISTEMA.***

Agradecemos adelantar en su calidad de autoridad ambiental, las acciones correspondientes con el fin de mitigar, corregir y controlar, esta situación que atenta contra la integridad y sostenibilidad de esta área natural, patrimonio del Distrito.

CONCEPTO TÉCNICO No. 14066 del 26 de agosto de 2010

6. *Revisada la información entregada por la EAAB- ESP, se evidencia que el proyecto BORA-BORA se encuentra invadiendo la ZMPA del Humedal Córdoba en un área de 176.5 m2.*

Además, este informe aclara que todavía existe un sector del Humedal invadido por un cerramiento provisional que instalo la Constructora Arrecifes.

(...)

CONSIDERACIONES FINALES

Se considera que la Constructora Arrecifes ha infringido el régimen de usos del Humedal Córdoba (...) por lo tanto se debe iniciar un proceso sancionatorio.

Se solicita al grupo Jurídico realice lo pertinente por la afectación de la Estructura Ecológica Principal del Humedal generada por la Ejecución del Proyecto Bora Bora de la Constructora



Construcciones Arrecife.

En virtud de lo anterior, se emitió el Auto No 6569 del 10 de diciembre de 2010, mediante el cual se tuvo en cuenta los conceptos que anteceden, donde se vislumbra que efectivamente el proyecto Bora- Bora, no solo invadió la ZMPA del Humedal con el cerramiento provisional sino que se evidencio que también fue invadida la ZMPA en un área de 176.5 m2 por construcción del muro perimetral del conjunto BORA BORA, colindante con el Humedal Córdoba, encontrando que esté invade la ZMPA de este cuerpo de agua.

Y es así que dentro de las consideraciones del Auto No. 3705 se indicó lo siguiente:

Que mediante radicado SDA 2010ER24650 de 2010 y dando alcance al radicado anterior, la Empresa de acueducto y Alcantarillado de Bogotá, remitió plano e informe del levantamiento topográfico del muro construido para el proyecto Urbanístico Bora – Bora, donde se confirma que hay un mojón de delimitación que ha sido desplazado y otro que se encuentra dentro del proyecto, confirmando así la invasión de la ZMPA del Humedal Córdoba.

Ahora bien, la Secretaria emite el Auto No. 3705 del 24 de agosto de 2011, mediante el cual formula Cargo único: *Por realizar presuntamente una construcción en la zona de ronda hidráulica y de manejo y preservación ambiental contraviniendo lo establecido en el artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004 y el artículo 1 del Decreto 386 de 2008.*

CONCEPTO TÉCNICO No. 7568 de 2010

El objetivo de este concepto es atender lo dispuesto en el Auto No. 5963 del 29 de noviembre de 2011, mediante el cual se dio apertura a la etapa probatoria, el cual ordeno la realización de una visita técnica conjunta de la Secretaria Distrital de Ambiente, la Gerencia de Bienes Raíces de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado y la sociedad Construcciones Arrecife, a la zona de manejo y Preservación Ambiental y la Ronda del Humedal Córdoba, colindante con el proyecto Bora – Bora, con el fin de atender las causas y el área de la presunta afectación, realizando visita técnica el día 20 de febrero de 2012, donde la Empresa de Acueducto informo a los funcionarios de la SDA las condiciones actuales de los mojones del sector y una vez realizado el levantamiento topográfico correspondiente, durante la visita se observó:

- Los mojones HCORD20057 Y HCORD20058 se encuentran afectados por desplazamiento debido a la construcción de un cerramiento por parte de la Constructora Construcciones Arrecife durante la ejecución del proyecto Bora Bora.
- **Aproximadamente el área de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental ZMPA del humedal Córdoba que fue afectada corresponde a 189.50 m2 de acuerdo al radicado 2012ER80800 del 04 de julio de 2012, con el que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - EA-B ESP realizo levantamiento topográfico del sector de ZMPA afectado, por la REALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES CONSTRUCTIVAS**



DEL PROYECTO BORA - BORA, ejecutado por la Constructora Arrecife.

- Durante el levantamiento topográfico realizado por la EAAB ESP, no fue posible replantear precisamente el mojón HCORD20058, ya que al localizar las coordenadas en campo indicaban que la estructura de delimitación del límite legal del humedal se encontraba al interior del proyecto.
- Durante el replanteo del mojón HCORD20057, se evidenció que dicha estructura se encuentra desplazada de sus coordenadas iniciales 0.70 metros hacia el interior del humedal
- El cerramiento construido por la Constructora Construcciones Arrecife para delimitar el proyecto Bora- Bora se encuentra al interior de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental – ZMPA del Humedal Córdoba.

RESOLUCIÓN No. 0214 del 25 de enero de 2019

El Informe Técnico radicado bajo el No. 2016IE138023 del 10 de agosto de 2016 de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad de la SDA, cuyo objetivo fue realizado con el fin de valorar las posibles afectaciones ambientales del Proyecto Urbanístico Bora- Bora, ubicado en la Av. Calle 116 No. 55C-40, Barrio la Alhambra de la localidad de Suba, sobre el Parque Ecológico Distrital Humedal Córdoba, específicamente el costado sur, en el cual se consigna lo siguiente:

(...)

3.3. UBICACIÓN PROYECTO URBANISTICO BORA BORA vs. UBICACIÓN PEDH CORDOBA

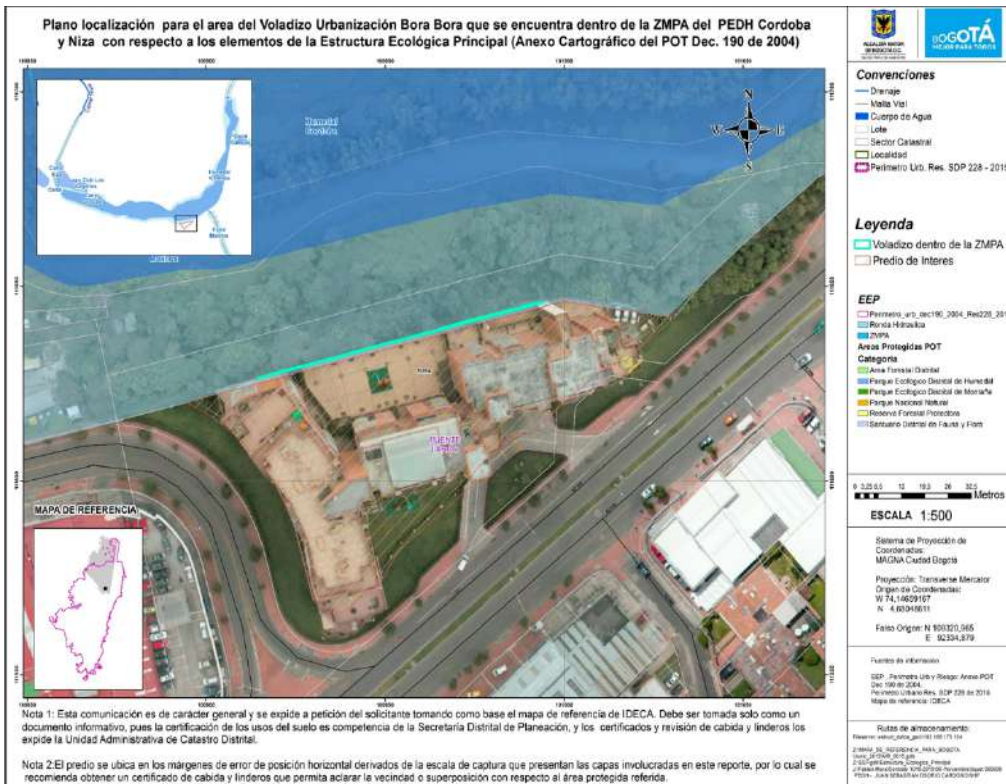
Según el último levantamiento topográfico realizado el 19 de agosto de 2015, el Parque Ecológico Distrital de Humedal Córdoba- PEDH Córdoba se encuentra afectado en su área legal por el proyecto urbanístico Bora Bora, dicha afectación se ubica en la zona norte del edificio lo cual colinda con el humedal y fue estimada en 182,112m², de los cuales 154,149 m² corresponden al área del muro y 27,963 m² a la construcción de un voladizo sobre el Humedal (imágenes 4 y 5)

(...)

En virtud de lo anterior, no tiene vocación de prosperidad los argumentos expuestos por la recurrente, en el sentido de indicar que no existen construcciones, obras o actividades que interfieran con el área de influencia del Humedal, ya que de conformidad con cada uno de los Conceptos técnicos emitidos por los funcionarios de la SDA, así como los levantamientos topográficos, es incuestionable que con la construcción del muro perimetral y de conformidad con el último levantamiento topográfico realizado el día 19 de agosto de 2015, El parque Ecológico Distrital del Humedal Córdoba se encuentra afectado en su área legal por el proyecto urbanístico Bora Bora, dicha afectación se ubica en la zona norte del edificio la cual colinda con el humedal y fue estimada en 182,112 m² de los cuales 154,149 m² corresponden al área del muro y 27,963 m² a la construcción de un voladizo sobre el humedal (imágenes 4 y 5).



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE





En virtud de lo anterior, y de conformidad con el registro fotográfico es evidente que existe la construcción de un muro invadiendo parte de la ZMPA del Humedal Córdoba, la cual, por supuesto que interfiere con el mismo, causando detrimento del ecosistema originando deterioro ambiental, ya que parte de la construcción afecto áreas importantes para la conservación y preservación del PEDH, tales como las zonas de control, zonas para la conservación del Humedal y zonas para la recuperación ecológica, por lo cual el argumento esbozado por la recurrente no tiene visos de prosperidad.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL TERCER ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

Expresa la recurrente que el Conjunto Residencial, no genere afectaciones ambientales, no obstante lo anterior se debe tener en cuenta que el hecho de haber realizado una construcción en un área de especial importancia generó afectaciones, la cual se encuentra descrita y sustentada en los informes técnicos 07568 del 01 de octubre de 2013, en el Informe Técnico 2016IE138023 del 10 de agosto del 2016 de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad donde se evidenciaron afectaciones atribuibles a la construcción del proyecto urbanístico Bora Bora en área legal del PEDH Córdoba e informe técnico No. 4105 del 21 de diciembre de 2018, este último es el Informe de Criterios, el cual hace parte integral de la Resolución 00214 del 25 de enero de 2019 y que fueron plasmadas en la Resolución objeto del recurso que hoy nos ocupa, de la siguiente manera:

Teniendo en cuenta lo establecido en el Auto 5963 del 29 de noviembre del 2011 por el cual se decreta la práctica de pruebas en su artículo tercero donde se ordena la realización de visita técnica conjunta de la Secretaría Distrital de Ambiente, la Gerencia de Bienes Raíces de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP y la Compañía Construcciones Arrecife, a la Zona de Manejo y Preservación Ambiental y la Ronda del humedal Córdoba, colindante con el proyecto Bora Bora, **con el fin de determinar las causas y área de la presunta afectación; el día 20 de febrero de 2012 se realizó visita técnica.**

Concepto Técnico 7568 del 1 de octubre de 2013, determinando lo siguiente:

*“Una vez realizada la visita técnica de evaluación, control y seguimiento el día 20 de febrero de 2012, conjuntamente con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP con el fin de verificar la localización de los mojones ubicados en cercanías del predio donde se desarrolló el edificio Bora Bora por parte de la Constructora Construcciones Arrecife, se evidencia que el cerramiento del proyecto, se encuentra invadiendo la Zona de Manejo y Preservación Ambiental – ZMPA del Humedal Córdoba, lo anterior debido a que **una vez realizado el replanteo de los mojones de alindamiento del humedal, se obtuvo que las estructuras de delimitación se***



encuentran desplazadas de su posición inicial, generando con esto la pérdida del suelo del ecosistema y la pérdida de área del humedal que permite la interacción de la fauna y la flora existente en el sector, lo cual produce un detrimento para la ciudad y su ambiente.

Así mismo, y teniendo en cuenta las funciones que cumple la Zona de Manejo y Preservación Ambiental – ZMPA, de un ecosistema como este, se puede observar que al causar la pérdida del área que amortigua las inundaciones en el cuerpo de agua del mismo, es de esperarse que, en futuras olas invernales, el sector del Proyecto Bora Bora que se encuentra al interior del área protegida pueda sufrir inundaciones a causa de la afectación causada.”

Igualmente se establece que aproximadamente el área de la zona de manejo y preservación ambiental – ZMPA del humedal Córdoba que fue afectada corresponde a 189,50m² de acuerdo con el levantamiento topográfico realizado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

Informe Técnico radicado bajo el No. 2016IE138023 del 10 de agosto de 2016 de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad de la SDA, cuyo objetivo fue realizado con el fin de valorar las posibles afectaciones ambientales del Proyecto Urbanístico Bora- Bora, ubicado en la Av. Calle 116 No. 55C-40, Barrio la Alhambra de la localidad de Suba, sobre el Parque Ecológico Distrital Humedal Córdoba, específicamente el costado sur, en el cual se consigna lo siguiente:

(...)

3.3. UBICACIÓN PROYECTO URBANISTICO BORA BORA vs. UBICACIÓN PEDH CORDOBA

Según el último levantamiento topográfico realizado el 19 de agosto de 2015, el Parque Ecológico Distrital de Humedal Córdoba- PEDH Córdoba se encuentra afectado en su área legal por el proyecto urbanístico Bora Bora, dicha afectación se ubica en la zona norte del edificio lo cual colinda con el humedal y fue estimada en 182,112m², de los cuales 154,149 m² corresponden al área del muro y 27,963 m² a la construcción de un voladizo sobre el Humedal (imágenes 4 y 5)

(...)

4.3 VEGETACIÓN COLINDANTE AL MURO

Se identificaron diferentes especies vegetales que se encuentran cercanas al muro del conjunto Bora- Bora las cuales se relacionan en la Tabla 2 (fotos 1 al 16)



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

Tabla 2: Especies de plantas registradas en el PED Humedal Córdoba área colindante con el Muro perimetral del Conjunto Residencial Bora-Bora. Taxonomía basada en angiosperm phylogeny group (2009). Estatus invasor basado en global invasive species database. Categorías de amenaza basadas en IUCN (2015): Fuente: SDA-SER, 2016.

Familia	Genero	Especie	Nombre común	Origen y/o status	Estrato	Habito	Categoría de amenaza
Asteraceae	<i>Taraxacum</i>	<i>Taraxacum officinale</i>	Diente de León	Exótica	Herbáceo	Hierba	Menor preocupación
Betulaceae	<i>Alnus</i>	<i>Alnus acuminata</i>	Aliso	Naturalizada	Arbóreo	Árbol	Menor preocupación
Asteraceae	<i>Baccharis</i>	<i>Baccharis latifolia</i>	Chilco	Nativa	Arbustivo	Arbusto	Menor preocupación
Myrsinaceae	<i>Myrsine</i>	<i>Myrsine coriacea</i>	Cucharo-escolín	Nativa	Arbóreo	Arbusto	Menor preocupación
Myrsinaceae	<i>Myrsine</i>	<i>Myrsine guianensis</i>	Cucharo	Nativa	Arbóreo	Arbusto	Menor preocupación
Onagraceae	<i>Fuchsia</i>	<i>Fuchsia boliviana</i>	Fuchsia boliviana	Nativa	Arbustivo	Arbusto	Menor preocupación
Asteraceae	<i>Smallanthus</i>	<i>Smallanthus pyramidalis</i>	Arboloco	Nativa	Subarbóreo	Árbol	Menor preocupación
Euphorbiaceae	<i>Ricinus</i>	<i>Ricinus communis</i>	Higuerilla	Exótica	Subarbóreo	Árbol	Menor preocupación
Adoxaceae	<i>Sambucus</i>	<i>Sambucus nigra</i>	Sauco	Exótica	Arbustivo	arbusto	Menor preocupación
Poaceae	<i>Pennisetum</i>	<i>Pennisetum clandestinum</i>	Kikuyo	Exótica e invasora agresiva	Herbáceo	hierba	Menor preocupación
Fabaceae	<i>Acacia</i>	<i>Acacia lophantha</i>	Acacia bracatinga	Exótica e invasora	Arbóreo	Árbol	Menor preocupación
Asteraceae	<i>Senecio</i>	<i>Senecio madagascariensis</i>	Senecio	Exótica	herbáceo	hierba	Menor preocupación
Acanthaceae	<i>Thunbergia</i>	<i>Thunbergia alata</i>	Ojo de poeta	Exótica	Herbácea	Enredadera	Menor preocupación
Fabaceae	<i>Trifolium</i>	<i>Trifolium sp.</i>	Trébol	Exótica	Herbácea	Hierba	Menor preocupación
Commelinaceae	<i>commelina</i>	<i>commelina sp.</i>	Suelda consuelda	Nativa	Herbácea	Hierba	Menor preocupación
Araliaceae	<i>Hedera</i>	<i>Hedera sp.</i>	Hiedra	Exótica	Herbácea	Hierba	Menor preocupación



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE



Foto 1. Individuo de *Smilax pyramidalis* (Arboloco). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 2. Individuo de *Ricinus communis* (Higuerilla). Fuente: SDA-SER, 2016.



Foto 3. Individuo de *Baccharis latifolia* (Chilco). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 4. Individuo de *Myrsine coriácea* (Cucharo-Escolin). Fuente: SDA-SER, 2016.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE



Foto 5. Individuos de *Acacia lophantha* (Acacia bracinga). Fuente: SDA-SER, 2016.



Foto 6. Cobertura de *commelina sp.* (Suelda consuelda). Fuente: SDA-SER, 2016.



Foto 7. Coberturas de *commelina sp.* (Suelda consuelda) y *Pennisetum clandestinum* (Kikuyo). Fuente: SDA-SER, 2016.



Foto 8. Individuo de *Sambucus nigra* (Sauco). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 9. Vegetación enredadera del género *Hedera sp.* Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 10. Individuos de las especies *Acacia lophantha* (Acacia bracinga) y *Alnus acuminata* (Aliso). Fuente: SDA-SER, 2016.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE



Foto 11. Individuo de *Myrsine guianensis* (Cucharero). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 12. Individuo de la especie *Clussia multiflora* (Gaque). Fuente: SDA-SER, 2016.





Foto 13. Individuos de la especie *Fuchsia boliviana*. Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 14. Especie *Passiflora tripartita* (Curuba). Fuente: SDA-SER, 2016.

4.4 AFECTACIÓN DE VEGETACIÓN COLINDANTE AL MURO

Durante el recorrido en el área del humedal que colinda con el muro del Conjunto Bora – Bora y de acuerdo a las observaciones realizadas en campo se evidencio el volcamiento de tres (3) individuos de *Acacia bracatinga* (*Albizia lophanta*) que se encuentran localizadas dentro del límite legal del PEDH Córdoba a menos de 30 cm de distancia de la estructura construida del >Conjunto Residencial (fotos 17 al 19)





Foto 17. Individuo 1 de *Acacia lophanta* volcado colindante con la estructura de la urbanización Bora Bora dentro del límite legal del PEDH Córdoba. Fuente: SER-SDA, 2016.

Foto 18. Detalle de la raíz del Individuo 2 de *Acacia lophanta* volcado colindante con la estructura de la urbanización Bora Bora dentro del límite legal del PEDH Córdoba. Fuente: SER-SDA, 2016.



Foto 19. Volcamiento de individuo 3 de *Acacia lophanta*, ubicado a menos de 30 cm de la estructura de la urbanización Bora Bora. Fuente: SER-SDA, 2016.

En las Fotografías 17 a 19, se evidencia la exposición del sistema radicular de los tres individuos de Acacia lophanta volcados, donde se visualiza que no hay mal estado fitosanitario del mismo, pero que se observa una limitante en el crecimiento radicular lateral de soporte hacia el lado de la estructura del edificio, la cual se encuentra a menos de 30 cm del árbol, situación que propició que la raíz se elongara paralelamente a la pared de la estructura; lo anterior puede sustentarse en que al presentarse una barrera física las raíces secundarias (bifurcaciones) no se desarrollaron normalmente a partir del eje, concentrando el crecimiento hacia el sentido donde se encuentra el humedal y generando problemas de crecimiento y estabilidad en los individuos arbóreos.

Aunque esta especie tiene crecimiento rápido y se adapta a áreas intervenidas, se podría decir que los individuos volcados se encontraban previamente a la construcción de la obra en estado juvenil (brinzal y/o latizal) en este sitio del humedal, por lo que el desarrollo de las estructuras de tallos, ramas y follaje fueron limitadas en su crecimiento normal generando entorchamientos e inclinaciones por fototropismo ocasionado por la limitante de luz y espacio que propició la presencia del muro. Esta afectación a la vegetación junto con la presión y peso de las estructuras de tallos, ramas y follaje distribuidas asimétricamente, sumado a la condición de limitación en el desarrollo radicular generó el volcamiento de individuos del estrato subarbóreo y arbóreo inferior del sector (Arbolado urbano de Bogotá, 2010).



Adicionalmente, se observaron individuos de *Ricinus communis* (Higuerilla), *Acacia lophantha* (*Acacia bracatinga*), *Smallanthus pyramidalis* (Arboloco), *Sambucus nigra* (Sauco), *Baccharis latifolia* (Chilco) a una distancia menor de 1 m a la estructura del edificio, lo que significa que esta vegetación también está limitada en su crecimiento normal de su sistema radicular y de las estructuras vegetativas de tallos, ramas y follaje (Fotos 20 a la y 24). Esto conlleva a que la parte aérea de los árboles (ramas y follaje) se vea afectada en el proceso de crecimiento, funcionamiento fisiológico y su estado fitosanitario, debido a que el muro del conjunto no permite que el follaje de los árboles reciba la cantidad de sol necesaria para sus actividades fotosintéticas, ocasionando que el proceso de senescencia se acelere en estos individuos (las ramas y hojas se sequen y mueran, Fotos 25 y 26).

Foto 20. Individuos de la especie *Acacia lophantha* (*Acacia bracatinga*). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 21. Individuos de la especie *Ricinus communis* (Higuerilla) y de la especie *Acacia lophantha* (*Acacia bracatinga*). Fuente: SDA-SER, 2016.

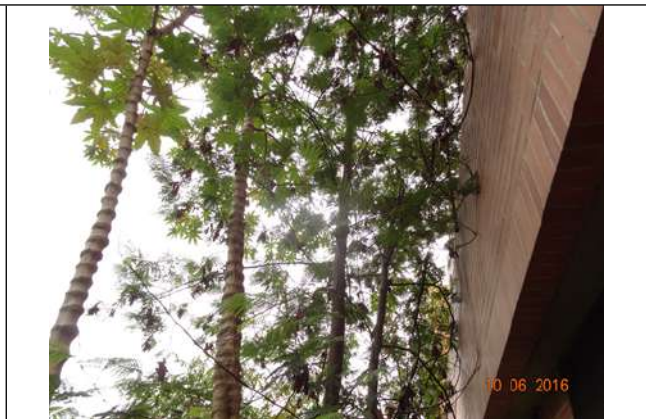
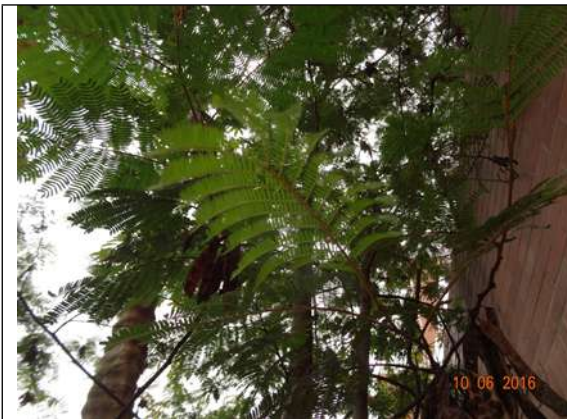


Foto 22. Individuo de la especie *Smallanthus pyramidalis* (Arboloco). Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 23. Individuo de la especie *Sambucus nigra* (Sauco). Fuente: SDA-SER, 2016.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE



Foto 24. Individuo de la especie *Baccharis latifolia* (Chilco). Fuente: SDA-SER, 2016.





ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE



Foto 25. Afectación a la cobertura vegetal que se encuentran localizadas cerca al muro del conjunto Bora-Bora. Fuente: SDA-SER, 2016.

Foto 26. Afectación a la cobertura vegetal que se encuentran localizadas cerca al muro del conjunto Bora-Bora. Fuente: SDA-SER, 2016.

(...)

Así mismo, la cercanía de los individuos arbóreos al sistema eléctrico de seguridad de la urbanización Bora – Bora pone en riesgo su buen estado fitosanitario, genera riesgo de corto eléctrico y/o puede afectar la salud de la avifauna que moviliza en esta zona y que utiliza las ramas cerca al muro como perchas. (Foto 27)



Secretaría Distrital de Ambiente
Av. Caracas N° 54-38
PBX: 3778899 / Fax: 3778930
www.ambientebogota.gov.co
Bogotá, D.C. Colombia

**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



Foto 27. Sistema eléctrico de seguridad del conjunto Bora-Bora, cercano a ramas de individuos arbóreos colindantes con la estructura. Fuente: SER-SDA, 2015.

4.5. AFECTACIÓN A LA FAUNA POR CARACTERÍSTICAS DE LA ESTRUCTURA

Con relación a la fauna que se pudo registrar durante la visita técnica, por el corto tiempo de avistamiento, se reporta únicamente 4 especies de aves (Tabla 3) y un individuo de roedor (...)

Tabla 1. Avifauna registrada en visita técnica al PEDH Córdoba para la observación de posibles afectaciones al ecosistema por el CR Bora Bora. Fuente: SER-SDA, 2016.

Familia	Nombre científico	Nombre Común	Origen
Accipitridae	<i>Elanus leucureus</i>	Águila maromera	Nativa
Trochilidae	<i>Colibri coruscans</i>	Colibrí aliverde	Nativo
Columbidae	<i>Zenaida auriculata</i>	Torcaza	Nativa
Emberizidae	<i>Zonotrichia capensis</i>	Copetón	Nativa

La urbanización Bora Bora posee un sistema de cerramiento eléctrico colindante con el PEDH Córdoba, este sistema puede causar la electrocución de aves al tocar el sistema, como presuntamente ocurrió al individuo encontrado durante el recorrido. Sin embargo, debido a la altura y ubicación de la estructura también puede ocasionar afectación de la comunidad de aves por choques contra la misma, ya que actúa como una barrera física para el tránsito de avifauna, hecho que se acentúa ya que la urbanización se encuentra dentro del área legal del PEDH



Foto 28. Individuo perteneciente a la comunidad de avifauna muerto por posible electrocución. SER-SDA, 2016.

(...)

4.7 DESECACIÓN DEL SUELO

Como lo afirman Terzaghi y Peck 1973 la desecación del suelo es debida al desplazamiento de agua desde el interior hasta el exterior de este al ser expuesto al aire, situación evidente en áreas colindantes al muro del Conjunto Bora – Bora y pertenecientes al área legal del PEDH, que al parecer fueron resultantes del proceso de excavación y construcción del conjunto que dejó expuesto el suelo. Así mismo el presunto cambio en la capa freática causada por la excavación y construcción de los sótanos los cuales se construyen con propiedades impermeables para evitar el deterioro de la estructura, modifica las características naturales de los suelos. Teniendo en



cuenta (...) las fotografías 41 y 42, se puede inferir que la desecación del suelo y caída de árboles está relacionada y es producto de la construcción en área legal del PEDH.



Foto 41. Suelo con evidencia de desecación en área colindante al interior del PEDH Cordoba.

Foto 42. Suelo con evidencia de desecación en área colindante al interior del PEDH Cordoba.

4.8. PERDIDA DE CONECTIVIDAD

La construcción de cualquier infraestructura o endurecimiento que se desarrolle en el predio evaluado, afectaría el hábitat y los recursos necesarios para mantener las poblaciones de fauna que habitan en el Humedal Córdoba. Tal observación debe tenerse en consideración para las aves que representan un valor de importancia para la conservación, como son las especies endémicas, amenazadas y/o migratorias.

Lo anterior se sustenta en que la matriz- rural- urbana, la conectividad, y el aislamiento de los humedales, son factores importantes que determinan la composición de especies de las comunidades de aves (Roselli- S, L 2011); debido a que estos atributos determinan tanto la disponibilidad y tipo de recursos alimenticios (Burger 1985 en Roselli – S, L 2011) como el tipo de intensidad de disturbios que afectan negativamente las poblaciones de aves en ambientes urbanos (Roselli- S, L 2011) para ejemplificar esta situación Roselli S- S, L 2011 cita a Whited et al. 2000 y Deluca et al 2004, quienes encontraron que infraestructuras viales, construcciones urbanas y otros usos del suelo, afectan a las aves de Humedal en un buffer de 500 metros. Así mismo la misma autora, Findlay & Houlahan 1997 encontraron que las afectaciones negativas son evidentes hasta en 2 Km a la redonda, en donde los efectos se reflejan en la estructura de los ensamblajes de plantas y anfibios.

Por otro lado, con la misma conducta causo detrimento del ecosistema originando deterioro ambiental, ya que parte de la construcción afecto áreas importantes para la conservación y



preservación del PEDH, tales como las zonas de control, zonas para la conservación del Humedal y zonas para la recuperación ecológica.

Igualmente, a causa de la Construcción del Proyecto Urbanístico se afectó la estructura vegetal lo que interfiere en la ubicación de sitios de percha, construcción de nidos y/o forrajeo para las aves, disminuyó la capacidad hidráulica e impactó la flora y la fauna, debido a que las intervenciones realizadas consistentes en excavación, alteraron la composición del suelo erradicando la vegetación y la fauna existente.

De otra parte, debido a la invasión realizada por la Constructora, cuando adelantó el cerramiento (muro) que se encuentra invadiendo la ZMPA en aproximadamente 189,50 m², desplazando los mojones HCORD20058 y HCORD20057 de sus posiciones iniciales, lo cual generó pérdida del área legal del ecosistema, originando afectación en las características físicas propias del suelo, como pérdida de la porosidad obteniendo cambio de las características físicas y desecación del suelo, resultantes del proceso de excavación y construcción del conjunto dejando expuesto el suelo, desplazando la flora y la fauna que habitaba en esas áreas.

Por último, es de advertir, que la zonificación ambiental de humedales se establece como la herramienta de manejo, en las cuales se debe reconocer las características esenciales de los humedales y adoptar las medidas necesarias (en particular, la integración de la problemática de los humedales en los planes de uso de tierras y manejo de aguas, la adopción de un enfoque por cuencas y/o la creación de zonas de amortiguación) **para garantizar que no corran riesgos las condiciones ecológicas de las Reservas de Humedales, por cuanto los humedales en general, dado su carácter de reservas naturales de agua están constituidos como bienes de uso público y por tanto, gozan de las prerrogativas de inalienabilidad e imprescriptibilidad, por mandato expreso del artículo 63 de la Constitución Política.**

Contrario a lo afirmado por la recurrente, en el expediente si se encuentra probado la afectación producida a la Zona de Manejo y Preservación Ambiental ZMPA del Humedal Córdoba, causada por la construcción del muro por parte de la Constructora Arrecife dentro del proyecto denominado BORA- BORA, **pues se acreditó que los mojones HCORD20057 y HCORD20058, se encontraron afectados por desplazamiento debido a la construcción del muro, por parte de la Constructora Construcciones Arrecife durante la ejecución del proyecto Bora – Bora,** con esta invasión a la ZMPA del Humedal, se originó la pérdida del área legal del ecosistema, generando con esto la afectación en las características físicas del suelo, espacio donde interactuaba la flora y la fauna existente en ese sector del Humedal, de acuerdo con los conceptos técnicos generados con ocasión de las diferentes visitas de seguimiento y control, levantamientos topográficos elaborados por Gerencia de Tecnología Dirección de Información Técnica y Geográfica de la EAAB y los cuales obran como elementos probatorios dentro del expediente SDA- 08- 2011- 1638.



Aunado a lo anterior, se tiene soporte en el concepto técnico de criterios No. 04105 del 21 de diciembre de 2015, emitido por la Dirección de Control Ambiental, el cual se elaboró con el fin de dar aplicación de criterios técnicos para la imposición de sanción de conformidad con lo preceptuado en la Resolución 2086 de 2010 compilada en el Decreto 1076 de 2015,

Ítem 3.3 se determinó el GRADO DE AFECTACIÓN de la siguiente manera:

Análisis de las conductas evidenciadas

La infracción ambiental se analiza mediante la relación del hecho y **su afectación** a los bienes de protección intervenidos por la invasión de Zona de Manejo y Preservación ambiental del Humedal Córdoba, identificados en la siguiente matriz:

Afectación Generada	BIENES DE PROTECCIÓN							
	Suelo	Subsuelo	Agua superficial y Subterránea	Flora	Fauna	Unidades del paisaje	Usos del territorio	Humanos y estéticos
Cambio de uso de suelo establecido en el Decreto 190 de 2004	1	1	1	1	1	1	1	1
Cambio de la topografía inicial de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental	1	1	1				1	1
Fragmentación del humedal	1	1	1	1		1		1
Cambio del régimen de usos del suelo del Humedal y sus zonas de ronda hidráulica y ZMPA	1	1	1	1		1	1	1
Destrucción de flora y fauna características de la Zona de manejo y Preservación Ambiental del humedal	1			1	1	1		
Pérdida del área legal del ecosistema, generando con esto	1					1		



Afectación Generada	BIENES DE PROTECCIÓN							
	Suelo	Subsuelo	Agua superficial y Subterránea	Flora	Fauna	Unidades del paisaje	Usos del territorio	Humanos y estéticos
la afectación en las características físicas propias del suelo, espacio donde interactuaba la flora y la fauna existente en el este sector del humedal.								
Perdida de la porosidad del suelo y cambio de las características físicas	1	1	1					
Pérdida de las funciones básicas de la Zona de Manejo Preservación Ambiental que poseen los cuerpos de agua, en este caso el Humedal Córdoba.	1	1		1	1	1	1	1
Total	8	6	5	5	3	6	4	5

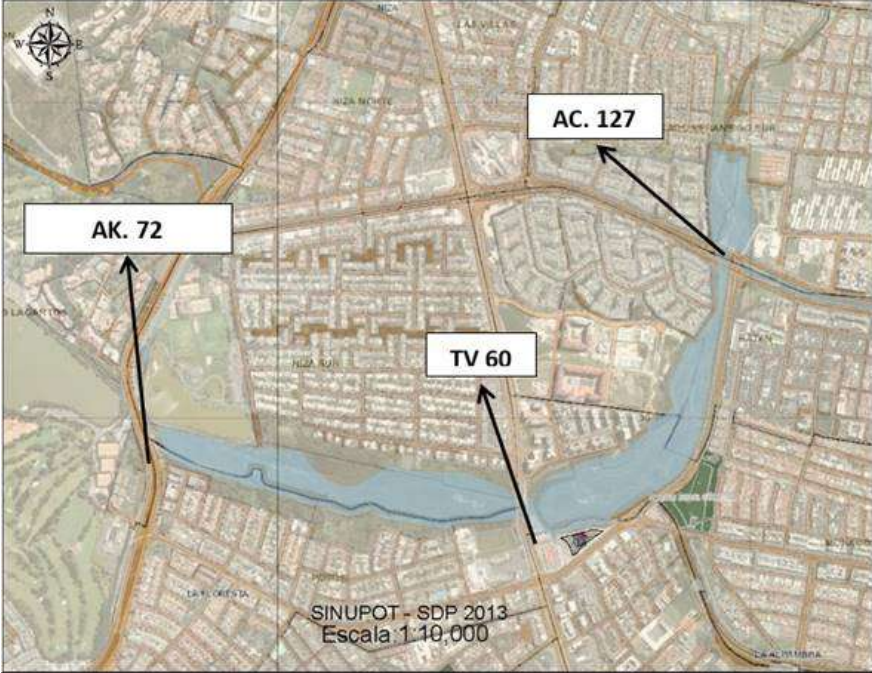
Así individualizando el hecho que genera la infracción, **se analiza bajo la afectación ejercida a los bienes de protección**, por la construcción e invasión de un muro en la Zona de Manejo y Preservación Ambiental del Humedal Córdoba, descritos en el siguiente cuadro:

BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
Conectividad	Resultado de la construcción vial en el área de influencia directa del humedal éste se encuentra fragmentado en los tres sectores que se relacionan a continuación (Universidad Nacional, 2007): Sector 1: Este sector está compuesto por los límites del Humedal Córdoba, desde aguas arriba del Canal Córdoba hasta la Calle 127.



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	<p>Sector 2: Esta zona intermedia está contenida entre la Calle 127 y la Avenida Suba, y a lo ancho por los límites del Humedal. A este sector del Humedal, por su parte alta llegan los flujos provenientes de los canales Córdoba y Callejas. Estos dos flujos se constituyen en uno solo desde su confluencia y de ahí en adelante continúa denominándose Canal Córdoba. Hacia la zona media de este sector del Humedal por la margen izquierda llega el Canal Molinos, para luego encontrarse aguas abajo con el Canal Córdoba y pasar a través del box de la Avenida Suba.</p> <p>Sector 3: Esta es la parte final, la cual se inicia desde la Avenida Suba hasta la Avenida Boyacá. Por la parte alta de este sector entra el Canal Córdoba, atravesando el Humedal por el costado izquierdo hasta, finalmente, entregar al Box ubicado debajo de la Avenida Boyacá.</p> <p>Figura 1. Fragmentación del Humedal Córdoba por vías 3 principales</p>



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	 <p>Lo anterior implica pérdida de características intrínsecas del humedal como unidad ecológica en estos sectores; concepto que introduce el Parágrafo 1, del Artículo 95 del Decreto 190 de 2004 (POT).</p> <p><i>“Los Parques Ecológicos Distritales de Humedal incluidos en el presente Artículo incluyen la zona de manejo y preservación ambiental (ZMPA), la ronda hidráulica y el cuerpo de agua, como una unidad ecológica”.</i></p>
Regulación hídrica	Respecto a la fragmentación del humedal Córdoba por la construcción de tres vías principales, en consecuencia se ha generado una afectación en la función de regulación hídrica de éste ecosistema, en el área de influencia directa; no sólo por la pérdida de áreas efectivas y de su estructura y función, sino además, por la alteración irreversible de la dinámica hídrica de la cuenca tributaria o aferente (la cual es de aproximadamente 5.121 Ha), conformada



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	<p>por más de 10 quebradas nacidas en los cerros orientales y que confluyen en tres canales principales, sobre los cuales se amplía la información más adelante.</p> <p>Si bien es cierto que existe conectividad hídrica entre los tres sectores del humedal y sus afluentes y efluentes mediante obras de infraestructura de alcantarillado, entre ellos 39 conectores, también subsisten una serie de factores tensionantes que afectan los caudales y la calidad fisicoquímica de agua, tales como residuos sólidos y el aporte de sedimentos.</p> <p>De acuerdo con el Plan de Manejo Ambiental del Humedal Córdoba (Secretaría Distrital de Ambiente, 2008), los tres canales principales que alimentan el humedal Córdoba presentan la siguiente dinámica hídrica:</p> <ol style="list-style-type: none">Canal Callejas: Recoge las aguas del Canal Contador (que a su vez agrupa las aguas de las quebradas Contador, Bosque de Medina y Gimnasio Femenino) y del Canal Callejas (que recibe las aguas de las quebradas Santa Bárbara, Trujillo y Delicias del Carmen y drena un área de 1.365 Ha).El Canal Norte se inicia en la Avenida Jorge Uribe Botero a la altura de la Calle 153 y está conformado por tres tramos: el primero desde el inicio hasta la Calle 134 en sentido Norte - Sur, el segundo en sentido oriente occidente hasta la Avenida 19 y el tercero nuevamente de Norte a Sur por la Avenida 19 hasta la Calle 127, donde se une con el Canal Callejas. En la Calle 134 recibe el Canal Camino de Callejas, proveniente de los cerros orientales.Canal Molinos: Recoge las aguas del sector oriental de 5 quebradas denominadas Sagrado Corazón, Gimnasio Los Cerros, Santa Ana, La Chorrera de Molinos y el Pedregal. Drena un área de 1.907 Ha. La entrega de este Canal Molinos se realiza hacia la parte central del Humedal. El Canal se inicia aguas arriba de la Carrera 7ª y su tramo revestido termina en el cruce de la Avenida Pepe Sierra, continuando a partir de



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	<p>este punto como un canal en tierra que entrega sus aguas en el Humedal Córdoba.</p> <p>Adicionalmente, el desarrollo urbanístico en el área de influencia directa e indirecta del humedal ha generado un cambio drástico en la dinámica natural de aporte hídrico, de propágulos y de nutrientes a este ecosistema protegido, debido al mal manejo por parte de la ciudad en los residuos sólidos, ocasiona colapsos en el sistema de drenaje de aguas lluvias y al aporte vertimientos (aguas negras), contaminando el sistema, prácticamente desde su nacimiento (Plan de Manejo Ambiental, 2007).</p> <p>En conclusión, el conservar el humedal Córdoba y su integridad estructural (espejo de agua o vaso, zona litoral o anfibia y franja terrestre), garantizará la función de regulación hídrica que este ecosistema cumple en el área de influencia directa e indirecta, impidiendo así, inundaciones sobre la infraestructura vial (avenida Suba, Avenida Córdoba, calle 127, Avenida Pepe Sierra - Calle 116 entre otras), como también las edificaciones residenciales y/o comerciales.</p>
Suelo	<p>De acuerdo con la información consignada en el Plan de Manejo Ambiental, la transformación paisajística en los alrededores Humedal Córdoba producto de los procesos de urbanización, ha generado una</p> <p>Modificación drástica y progresiva del relieve natural de éste ecosistema, de las características estructurales y biofísicas del suelo; así como, la estructura, composición y densidad de las coberturas vegetales (Universidad Nacional, 2007).</p> <p>Así mismo, la carga de sedimentos que ingresa al humedal producto de los materiales de arrastre existentes en las aguas aportantes al mismo, ha generado alteración de la estructura y composición natural de los suelos del ecosistema y reducción del espejo de agua (en capacidad del vaso y área efectiva), lo cual se evidencia en la “terrorización” del plano de inundación del humedal. Adicionalmente, en el mapa de caracterización de los suelos incluido en el Plan de Manejo Ambiental, se resalta el “aterrazamiento” en la ronda hídrica y la zona de manejo y preservación ambiental de humedal, producto</p>



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	de la presión antrópica hacia el ecosistema para la construcción sobre rellenos.
flora	<p>Como se mencionó en el ítem de afectación de suelos, los procesos de relleno con residuos de construcción y demolición (escombros), ha generado “aterrazamiento” en la ronda hídrica y la zona de manejo y preservación ambiental de humedal, lo que ha desencadenado cambios, no solamente en la biofísica de suelo, sino además en la estructura y composición de las coberturas vegetales, debido a que este tipo de sustratos son favorables para especies vegetales de alta adaptabilidad (por sus características y forma de reproducción), conocidas como especies exóticas e invasoras, como es el caso del pasto kikuyo (<i>Pennisetum clandestinum</i>), desplazando la flora nativa y por ende, afectando el hábitat de especies faunísticas propias de estos ecosistemas acuáticos.</p> <p>Lo anterior, con el agravante que en años anteriores se adelantó una plantación de árboles exóticos con especies como el urapán (<i>Fraxinus chinensis</i> Roxb), los cipreses (<i>Cupressus</i> sp.), los pinos (<i>Pinus</i> sp.) y el eucalipto (<i>Eucalyptus</i> sp.) principalmente, los cuales actualmente representan el dosel arbóreo más alto de la cobertura existente, ocupan un área de 2,99 hectáreas (Universidad Nacional, 2007). Si bien es cierto que estas acciones se adelantaron con el objeto de aumentar las coberturas vegetales en la zona de ronda Hidráulica y Zona de Manejo y Preservación Ambiental, de alguna manera se han convertido en un factor limitante para la oferta de hábitat del ecosistema.</p>
Fauna	<p>El cambio de coberturas vegetales hace que la oferta de hábitat se vea igualmente modificada, favoreciendo a la fauna generalista, la cual compite exitosamente con la fauna endémica de estos ecosistemas acuáticos, lo que implica el desplazamiento de éstas especies, con la consecuente pérdida de biodiversidad en avifauna.</p> <p>Otro factor que pone en peligro a la fauna endémica es la presencia de gatos y perros callejeros que atacan las aves, tingüas especialmente, que habitan las zonas pantanosas. De igual forma ocurre con la proliferación de ratas que también pueden ejercer una presión hacia los huevos y/o polluelos de la avifauna acuática.</p>



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	Otro factor tensionante para la avifauna acuática es la instalación de iluminación artificial durante las noches, ocasionando desplazamiento, cambios de comportamiento y graves impactos sobre las poblaciones faunísticas de hábitos nocturnos.
Servicios ecológicos	<p>Con respecto a la oferta ambiental, entendiéndose ésta como la cantidad, regularidad en el tiempo y distribución espacial de los recursos físicos: radiación, temperatura, humedad, materia orgánica y nutrientes, de acuerdo con el Protocolo de Humedales (2008), el Humedal Córdoba presenta un déficit de oxigenación del agua debido a la alta acumulación de materia orgánica, limitando el desarrollo y persistencia de especies poco tolerantes a éste déficit; de otra parte, el estado de saturación hídrica (colmatación), que provoca deficiencia de oxígeno lo cual fuertemente favorece a las especies de vegetación que pueden colonizar y persistir en estos ambientes. Lo anterior es un indicador que el humedal se encuentra en el límite de área mínima, por lo que se debe evitar que se continúe con su fragmentación.</p> <p>La colmatación del agua del humedal se debe a los aportes de aguas residuales de los canales aferentes al Humedal, por los vertimientos directos de colectores de alcantarillado sanitario y combinado, frente al sector del barrio Niza Sur, Niza Antigua, barrio Pontevedra y en el tramo medio de la Avenida Córdoba. A su vez, los tres canales aferentes (Córdoba, Molinos y Callejas) reciben aportes considerables de aguas residuales debido a que a ellos tributan las aguas provenientes de colectores sanitarios y de aguas combinadas. Así mismo, sistemas independientes de alcantarillado, en las zonas altas de la cuenca (La Capilla y Patios, vía La Calera) aportan volúmenes importantes de aguas residuales al Canal Molinos (Plan de Manejo, 2007).</p>
Patrimonio socio-cultural	La apropiación de áreas dentro de las zonas de ronda y de la zona de manejo y preservación ambiental del humedal Córdoba, por parte de privados o de invasiones para el desarrollo de proyectos constructivos, de actividades recreativas que no son compatibles con usos permitidos en estas áreas protegidas; así como, el desarrollo de actividad comercial y de asentamientos temporales de habitantes de la calle en el área de influencia directa del humedal, ha generado mayor presión sobre éste ecosistema restándole área ecológica necesaria para garantizar su estructura y funcionalidad. Estos



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	<p>problemas se presentan especialmente en el sector de Niza Antigua, Niza Sur y el barrio Prado Central (Plan de Manejo, 2007).</p> <p>La disposición inadecuada de residuos sólidos es otro factor tensionante para el humedal, generado por los asentamientos humanos, que para el caso del humedal Córdoba, se presenta con mayor frecuencia en el sector nororiental del mismo, arriba de la Avenida 127. Así mismo, en la porción más baja del humedal, cerca de la Avenida Boyacá, se encuentra grandes acumulaciones de basuras arrastradas por el canal Córdoba.</p> <p>De acuerdo con estudios adelantados por diferentes expertos, hay impactos negativos hacia la biodiversidad de estos ecosistemas acuáticos, asociados a proyectos constructivos colindantes o cercanos a cuerpos de agua, de los cuales se resaltan los siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Contaminación lumínica: Pérdida de oscuridad por fuentes artificiales de luz que conlleva efectos negativos en los animales nocturnos (Gastón et al 2013).2. Contaminación sonora: Perturbación de los procesos ecológicos y reproductivos de las especies como consecuencia de interferencia acústica (Ortega 2012).3. Contaminación cromática o visual: Alteración del forrajeo y dispersión de los individuos como consecuencia de los patrones cromáticos (colores) de las construcciones urbanas (Swarup et al 1992)4. Colisiones con infraestructura: colisiones de animales con ventanales y otras estructuras de las construcciones humanas, lo cual conlleva a mortalidad en los individuos (Drewitt et al 2008)5. Pérdida de hábitat y de conectividad estructural, ecológica y biológica: pérdida de continuidad espacial de hábitats, procesos ecológicos, demográficos o genéticos como



BIEN DE PROTECCIÓN AFECTADO	DESCRIPCIÓN DE LA AFECTACIÓN
	<p>consecuencia de la fragmentación, y pérdida de hábitat a una escala del paisaje (Hilty et al 2006).</p> <p>6. Predación por fauna doméstica: predación de especies nativas por gatos, perros u otros mamíferos con un potencial de afectar negativamente sus poblaciones (IUCN 2014).</p> <p>Para el caso particular del humedal Córdoba, se registra impacto ambiental negativo por ruido, debido a la presencia de tramos viales transversales con alto flujo vehicular, principalmente por la cercanía de la avenida Córdoba, generando desplazamiento de la fauna más sensible. El mismo efecto lo produce el flujo de visitantes que ingresan al área protegida con mascotas, ocasionan un impacto sobre los hábitats y sobre las mismas especies.</p> <p>Contrario a lo propuesto en el Plan de Manejo de esta área protegida, en el área perimetral del humedal no se conserva un tejido residencial favorable que permita una visual hacia el ecosistema y coberturas vegetales que no contribuyen a la dinámica biótica de este ecosistema debido a la plantación de especies exóticas, que en muchos de los casos terminan siendo altamente invasoras (especies de jardín como el ojo de poeta, entre otros (Universidad Nacional, 2007).</p> <p>Adicionalmente, se presenta incompatibilidad de algunas actividades urbanas contiguas, respecto de las expectativas de conservación y manejo del Humedal que se expresan en los factores de estrés adicionales a los biofísicos y ecológicos arriba mencionados, tales como la cría de animales, el reciclaje, los talleres de mecánica, la exhibición y venta de vehículos, entre otros.</p>

Que por lo anterior, no cabe duda que el MURO CONSTRUIDO por parte de la Sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE, en su proyecto denominado Bora- Bora, se encuentra dentro de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental y que de conformidad con el Informe Técnico 2016IE138023 del 10 de agosto de 2016 de la Sub dirección de Ecosistemas y Ruralidad , se evidenciaron afectaciones atribuibles a la construcción del proyecto urbanístico Bora- Bora en un área legal del PEDH Córdoba y dicha afectación se ubica en la zona norte del edificio la cual



colinda con el Humedal y fue estimada en 182,112 m², de los cuales 154,149 m² corresponden al área del muro y 27,963 m² a la construcción de un voladizo sobre el Humedal.

Por otro lado es de advertir, Que los conceptos a que hace alusión la recurrente, a pesar de que se encuentran dentro del trámite que nos ocupa no fueron acogidos por este Despacho, los cuales efectivamente hacen relación a DAÑO, por lo cual como se evidencio en el concepto técnico de criterios No. 4105 del 21 de diciembre de 2018, la infracción se valoró como afectación a la zona de preservación Ambiental del Parque Ecológico Distrital del Humedal Córdoba, no como Daño, por lo cual no le asiste razón a la recurrente.

Que por otra parte, los artículos 333 y 334 de la Constitución Política, señalan que la actividad económica y la iniciativa privada, son libres dentro de los límites del bien común, para su ejercicio nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos sin sujeción a la Ley, la cual determina el alcance de la libertad económica, cuando así lo exige el interés social y el ambiente.

Que el Estado, como autoridad suprema de ordenamiento en el territorio nacional, tiene unos fines, derechos y obligaciones y deberes que debe cumplir y hacer cumplir, tales como: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios y deberes consagrados en la Constitución, asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo al servicio de la comunidad; de igual manera, el deber de proteger a todas las personas en el territorio colombiano, en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades, para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, precepto consagrado en el artículo 2 de la Constitución Política.

Que de conformidad con el artículo 58 de la C.P, en nuestro Estado Social de Derecho, se garantiza la propiedad privada, a la cual le es inherente la función ecológica y en forma adicional el artículo 95 numeral 8 establece el deber correlativo que tienen todos los habitantes del país de colaborar con las autoridades en la conservación y el manejo adecuado de los suelos, en los casos en que deben aplicarse normas técnicas que eviten su pérdida o degradación, para lograr su recuperación y asegurar su conservación.

En este orden de ideas, Los Humedales hacen parte de los ecosistemas estratégicos más representativos de la ciudad, y es por ello que debe hacerse una caracterización para dilucidar la importancia del concepto. Para establecer una definición inicial, es necesario remontarse a la Convención Ramsar, realizada en el año de 1971 en Irán, la cual se constituyó como un punto de partida que estableció las pautas básicas para caracterizar a determinados cuerpos de agua como humedales. A través de la institucionalización de un tratado intergubernamental, se han venido adaptando herramientas que sirven de marco para la acción nacional y la cooperación internacional en pro de la conservación y el uso racional de los humedales y sus recursos. De acuerdo a tal convención, por Humedal se entiende todas las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las



extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros (Ramsar, 1971, Art. 1).

A su vez, son ecosistemas intermedios que cuentan con espacios acuáticos y terrestres, permitiendo la presencia de múltiples especies de flora y fauna (Hernández, 2010). En vista de que los humedales urbanos, difieren de los demás en el sentido de que presentan una serie de problemas y características específicas, se hace necesario establecer una definición.

Dentro del primer foro internacional de humedales realizado en 2003 en la ciudad de Bogotá tales ecosistemas son entendidos como “unidades de territorio urbano, consideradas parte del espacio público, donde se dispone de cuerpos de aguas estancadas, corrientes o que fluyen naturalmente, en un sistema interconectado de la Estructura Ecológica Principal (EEP)” (Hernández, 2010). 4.2.1.

Usos y Funciones La misma naturaleza se ha encargado de dar usos y funciones a los humedales, de tal forma que aportan beneficios a los seres vivos que dependen de éstos para tener un mejor desarrollo natural, así los humedales se encargan de recibir las aguas lluvias que luego almacena y regula para reducir el impacto que tendrían sobre el río Bogotá y los posibles riesgos de desbordamiento, por lo que éstos ecosistemas son fuente vital de alimento para una gran diversidad y abundancia de fauna terrestre y comunidad humana, por lo que cada vez más son vulnerables a la contaminación y las crecientes .

La fauna del humedal está compuesta por distintas especies, entre ellas las residentes que se encuentran asociadas a las franjas de humedad y vegetación; las visitantes conformadas por animales que se viven desplazando entre las partes altas y los distintos humedales; y las migratorias. Lo anterior permite referenciar a los humedales como ecosistemas estratégicos, ya que prestan amplios servicios ambientales y a su vez cumple con funciones que enriquecen la vida del hombre y permiten el desarrollo de los sistemas productivos humanos.

Aunando sobre los servicios que prestan los humedales se encuentra el control y retención de sedimentos y erosión, control de inundaciones, mantenimiento de la calidad del agua y reducción de la contaminación, estabilidad climática, educación ambiental para la sociedad, soporte de cadenas tróficas, diversidad paisajística y control de flujo para su regulación hídrica entre otros. Por ser los humedales ecosistemas altamente productivos y fuente de diversidad biológica tienen sus propios procesos ecológicos.

Igualmente, la naturaleza de los humedales y sus distintas afectaciones es un asunto a tratar desde diversos puntos de vista que toman como base un marco normativo que regula la garantía a su preservación ambiental; para lo cual instancias administrativas y algunos tratadistas han expuesto sus argumentos frente al tema fundamentados en una función ecológica de la propiedad concatenada al derecho a un ambiente sano, tomando como base la Constitución Política de Colombia según los artículos 4, 8, 63 y 79, 80 y 313 numeral 9 (Política de Humedales del Distrito Capital, 2006) **Así, la Corte Constitucional en diferentes sentencias, señala que los**



humedales son bienes de uso público de especial relevancia e importancia ecológica, excepto cuando nacen y mueren en el mismo predio, lo cual conlleva a que las autoridades para que puedan conservar dicha función ecológica, impongan restricciones en los eventos en que se tenga conocimiento de que éstos nazcan y mueran en el mismo predio (Acción Popular Humedal de Córdoba, 2001).

Por su parte, el Consejo de Estado **aduce que los humedales representan un recurso ambiental con incidencia ecológica y paisajística, que como ecosistema posee riqueza animal y vegetal ya que forma parte del sistema hídrico**, siendo los humedales bienes de uso público con función social. Por otro lado, el tratadista Vladimiro Naranjo (1994), habla de la existencia de un ambiente sano, el cual es necesario para el desarrollo de la vida humana, por lo cual arguye que “su objetivo lo constituyen las condiciones ambientales aptas para el saludable desenvolvimiento de la vida humana en relación social, de suerte que no es sólo un bien presente, sino una reserva para los seres que habitarán el planeta. Es también un compromiso de la generación actual con las futuras, como lapso perenne de la humanidad”, por lo que denomina el derecho al ambiente sano como un derecho ecológico, ya que el hombre no vive para el ambiente sano sino que vive de él.

La relevancia que se le ha dado al tema de los humedales considerados como bienes de uso público, va de la mano con la consideración hecha por Naranjo Mesa (1994), al argumentar que el espacio público debe ser reservado para la comunidad, por lo que es de interés general (Hernández, 2010). Ahora bien, a pesar de existir un marco regulatorio e instituciones ambientales, se presentan dificultades resumidas en dos puntos: **-La relevancia que se resta al cuidado y mantenimiento de los humedales data de la falta de conciencia ambiental e interés ciudadano que se presenta por el mal manejo y descuido hacia estos debido a las basuras, escombros, construcciones e invasiones ilegales, que hacen que los humedales terminen siendo espacios considerados como urbanizaciones en continuo cambio como consecuencia de una acción antrópica (Contraloría de Bogotá, 2003).**

En virtud de lo que antecede, podemos denominar **riesgo ambiental**, como la posibilidad de que se produzca una afectación en el medio ambiente debido a una acción humana.

En el caso que nos atañe, la acción humana consiste en la construcción de un muro en la ZMPA del Humedal Córdoba, por parte de la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS.

La posibilidad de afectación en el medio ambiente, radica en los efectos que podrían producirse por la pérdida de la integridad funcional de los servicios ecosistémicos en la zona de ZMPA, como consecuencia de la actividad desarrollada, que sin lugar a dudas ha producido una alteración al medio, modificando sus condiciones naturales.

Las anteriores anotaciones, han estado soportadas dentro del material probatorio, que obra en el expediente, lo cual nos indica una inminente presencia del factor riesgo al advertir afectaciones



a la ZMPA del Humedal Córdoba. Esta situación nos hace descartar los escenarios de incertidumbre y subjetividad planteados por la impugnante.

Así mismo, la impugnante ha mencionado **3.3. El Conjunto Bora Bora, no generó afectaciones ambientales al Humedal Córdoba.**

Sobre este punto es preocupante para la Secretaria Distrital de Ambiente leer a lo largo de todo el documento del recurso que no se incurrió en afectación ambiental por la Construcción del muro, a pesar de tener todos los elementos probatorios (Conceptos Técnicos y planos topográficos que demuestran las afectaciones causadas a la ZMPA del Humedal Córdoba) con los registros fotográficos, es decir, que para la apoderada recurrente y la persona jurídica infractora, el patrimonio natural, ambiental y de toda una colectividad no es importante? Y máxime cuando al derecho al ambiente ha sido consagrado por nuestra carta magna en su capítulo 3 como un derecho de rango constitucional y colectivo, al establecer que:

ARTÍCULO 79.- *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.*

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

De otro lado, en relación con los conceptos técnicos obrantes en el expediente, cabe aclarar que los mismos son rendidos con el rigor competente y que ellos demandan, siendo parte de la motivación con el cual esta Autoridad sustenta técnicamente sus decisiones administrativas. En este orden de ideas, tenemos que los conceptos técnicos son parte de la motivación del acto administrativo, pues resulta ser un hecho conocido que la complejidad técnica de los asuntos ambientales requiere mayor grado de especialidad.

Es por ello que al adoptar decisiones administrativas, sean éstas permisivas o sancionatorias, la Autoridad las sustenta mediante los estudios técnicos, la observación en campo y las pruebas que se reportan y practican los procedimientos administrativos, para adoptar un criterio informando que le permita establecer la decisión que corresponda, ya que en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirvieron de causa.

Por otro lado, es de advertir, que la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad de la Secretaria Distrital de Ambiente, está encargada de formular, adoptar, ejecutar, coordinar y garantizar el desarrollo de políticas, planes, programas y proyectos orientados a la recuperación, conservación y uso de los recursos naturales y del ambiente en el Distrito Capital, dando especial importancia a la restauración de ecosistemas estratégicos, de manera coherente con las políticas ambientales y el Plan de Gestión Ambiental Distrital y dirigir su ejecución de acuerdo con las disposiciones legales y demás normas complementarias y reglamentarias.



Dentro de sus funciones esenciales, está la de ejecutar las acciones de gestión ambiental para el desarrollo del sistema de áreas protegidas y la conservación de ecosistemas estratégicos urbanos y rurales, programa y ejecuta las actividades orientadas a la restauración de ecosistemas estratégicos de Bogotá D.C, de conformidad con las políticas y directrices de la Secretaria, programa y ejecuta acciones tendientes al fortalecimiento evaluación y monitoreo de la conectividad de los ecosistemas estratégicos del Distrito y su relación con la región, Realiza las acciones en el sistema de áreas protegidas del Distrito Capital, con las demás entidades del SIAC, apuntando a la consolidación de la estructura ecológica principal, según las directrices del Plan de Ordenamiento Territorial, Formula y ejecuta las estrategias para la protección y recuperación morfológica y ambiental de ecosistemas estratégicos en cada una de las localidades del Distrito Capital, Coordina la investigación, validación, ajuste y transferencia de tecnología ambiental para la protección y el uso sostenible de los recursos naturales y el medio ambiente en el Distrito Capital.

En ese sentido el concepto técnico está íntimamente correlacionado al Acto Administrativo que lo soporta, por lo que en garantía del derecho de contradicción y defensa, en el acto de notificación de los actos administrativos proferidos en el curso del trámite, el investigado cuenta con la oportunidad legal de controvertirlos, adicionalmente es oportuno indicar que la Sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS siempre ha tenido a disposición el expediente SDA-08-2011- 1638, para tener acceso a todas las piezas procesales que hacen parte del mismo.

Por lo tanto, del análisis anteriormente realizado se concluye que el procedimiento administrativo de carácter sancionatorio que adelanto la SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE a través de la Dirección de Control Ambiental, cumplió cabalmente con los presupuestos procesales, por haberse adoptado la decisión luego de un debate procesal administrativo en la cual la Sociedad Sancionada se hizo parte y en su momento ejerció su derecho de contradicción y defensa al presentar sus descargos dentro del término legal, lo que nos lleva así a desestimar los argumentos de la recurrente.

3.4.- En este acápite, sostiene la impugnante que la decisión contenida en la Resolución 014 de 25 de enero de 2019, vulnera el derecho al debido proceso.

Sustenta la anterior premisa, afirmando que la conducta objeto de sanción es atípica; que desconoce los actos propios de la administración y el principio de la buena fe, además de no ser coherente con la formulación del pliego de cargos, lo cual genera inseguridad jurídica para la Sociedad; que no se garantizó el derecho de defensa y contradicción por cuanto fueron practicadas fuera de la etapa procesal correspondiente y sin que la Sociedad tuviera posibilidad de controvertirlas.

Bajo el aparte **3.4.1.**, insiste en la atipicidad de la conducta investigada, indicando que el proceso sancionatorio se inició por la presunta invasión causada por un cerramiento provisional, para lo



cual se basa en una parte aislada del Auto No. 6569 de 10 de diciembre de 2010 y supuesta vulneración al Decreto 190 de 2004, artículo 96, y Decreto 386 e 2008, artículo 1, insistiendo en la atipicidad de la conducta, la cual debe estar necesariamente descrita en la norma de contenido ambiental, y encontrarse debidamente comprobada, lo cual no encuadra en el caso actual.

Sostiene que un cerramiento provisional no puede entenderse como una actividad prohibida, acorde con la Resolución No. 1504 de 2008 sobre usos prohibidos en la ZMPA y el artículo 30 de los cerramientos perimetrales, modificado por el art. 2 del Decreto Distrital 323 de 2018 y por lo tanto, no se puede imponer una sanción por una conducta que no está tipificada en la norma vigente, para lo cual transcribe un aparte de la Sentencia C – 827 de 2001 de la H Corte Constitucional.

En el **numeral 3.4.3.**, Insiste en la presunta violación al principio de confianza legítima y buena fe al imponer una sanción desconociendo tales principios y además las licencias de urbanismo y construcción emanadas de la EAAB y la SDA y las comunicaciones y oficios de las mismas.

Reitera que la Sociedad desarrolló el proyecto con el convencimiento de estar obrando con conducta ajustada a derecho y sin vulnerar disposiciones normativas que pudieran acarrearle un juicio de reproche.

En el acápite **3.4.4**, insiste la recurrente en la violación al derecho de defensa y contradicción respecto al acervo probatorio que dio lugar a la imposición de la sanción, y luego de transcribir el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica que la SDA estaba obligada a otorgar la oportunidad para que se conocieran y controvertieran cada una de las pruebas dentro del proceso sancionatorio ambiental y en el expediente, no existe constancia de notificación de convocatoria a la Sociedad para participar en la visitas técnicas y que además, fueron practicadas con posterioridad a la etapa probatoria. Cita en su apoyo la Sentencia T 957 de la H. Corte Constitucional, de la cual transcribe apartes, y de la Sentencia C 540 de 1997, de las cuales resalta como garantías del debido proceso a) derecho a conocer el inicio de la actuación; b) A ser oído durante el trámite c) a ser notificado en debida forma d) a que se adelante en debida forma y por autoridad competente y con respeto a las formas propias del juicio; e) Que no haya dilaciones injustificadas, f) gozar de la presunción de inocencia, g) a ejercer los derechos de defensa y contradicción , h) a presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, y) a que se resuelva en forma motivada la situación planteada, y j) a impugnar la decisión que se adopte y a promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso.

Agrega que la vulneración al debido proceso comporta una vulneración también al derecho de acceso a la administración de justicia y no es admisible que la autoridad ambiental imponga una sanción con base en un acervo probatorio frente al cual no se dio el derecho a la defensa y a la contradicción dentro del término correspondiente frente a cada una de las pruebas presentadas. A continuación, hace referencia a los siguientes Conceptos técnicos emitidos por la SDA:

47



- e) Radicado No. 2009ER46899 de 21 de septiembre de 2009;
- f) Concepto Técnico No. 7568 de 01 de octubre de 2013,
- g) Concepto Técnico No. 10575 de 27 de octubre de 2015,
- h) Concepto Técnico No. 2016IE138023 de 10 de agosto de 2016

Agrega, de nuevo, que se practicaron sin conocimiento de la Sociedad, y con serias contradicciones respecto al área de afectación y al monto de la multa, por lo cual se violó el debido proceso y derecho de defensa.

Aparte **3.4.5.**, sostiene que la decisión de la SDA representa una vía de hecho, afirmación que reitera la violación a los derechos de defensa y al debido proceso, haciendo énfasis en que,

- x) Se inició el proceso por una conducta no tipificada en norma vigente,
- xi) Se continuó el proceso sancionatorio pese a que el proyecto tenía las licencias y permisos de las autoridades competentes,
- xii) En la práctica de pruebas, en el año 2011 no participó la Sociedad con lo cual no tuvo oportunidad de oponerse o refutar las pruebas decretadas,
- xiii) El acervo probatorio es contradictorio y no tuvo en cuenta actuaciones previas de autoridad competente, permisos, licencias y certificaciones que obran en el expediente,
- xiv) El proceso se inició basado en un supuesto hecho por cerramiento provisional y la sanción se impuso por otro concepto técnico, posterior al periodo probatorio,
- xv) La Sociedad no tuvo oportunidad de ejercer el derecho de defensa y contradicción pues se dirigió a lo referente al provisional y no se consideró el muro y el voladizo sobre el humedal,
- xvi) Se cambió el monto de la multa, variando los criterios de tasación, lo cual resulta desproporcionado, arbitrario y ambiguo y que no se entiende la base en que se sustentó la multa.
- xvii) El cargo formulado no es congruente con el acto sancionador, y realiza dos cuadros comparativos,
- xviii) Insiste en las vías de hecho por no haberse tenido en cuenta pruebas que favorecen a la Sociedad.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL CUARTO, QUINTO, SEXTO, SEPTIMO, OCTAVO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

Se hará alusión al derecho debido proceso y el derecho de defensa, alegados como vulnerados para lo cual es pertinente realizar las siguientes precisiones:

48



El debido proceso, es un derecho establecido en el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia como fundamental, el cual debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas como garantía en las actuaciones surtidas en contra de los particulares. De conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional, el derecho al debido proceso es *“la garantía a todas las personas de acceder a un proceso justo y adecuado, de tal manera que la afectación o la privación de ciertos bienes jurídicos por parte del Estado, no pueda hacerse con detrimento de sus derechos fundamentales.*

Por su parte, la jurisprudencia ha señalado que el debido proceso administrativo implica unas garantías mínimas previas, esto es, aquellas que deben *“cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho a la defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. Y de otro lado, las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar, la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos y la jurisdicción contenciosa administrativa.*

Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C- 034 de 2014 con relación al debido proceso señala que: *debe recordarse que su función es la permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha señalado la Corte, que el debido proceso administrativo debe armonizar los mandatos del artículo 29 superior con los principios del artículo 209, ibídem. Y lo que implica en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública.”*

En cuanto al derecho de defensa y de contradicción, entre otros aspectos, implica el derecho a solicitar o aportar pruebas por parte de quien se defiende, los cuales a su vez han sido considerados como derechos fundamentales autónomos y a la vez como una de las garantías del más amplio derecho al debido proceso.

Una vez señalados de forma somera los alcances de estas dos figuras constituidas como garantías procesales, se observa que en el caso objeto de la Litis las mismas han sido debidamente respetadas como a lo largo de la motivación del presente acto administrativo se demostrará desvirtuando los argumentos del recurrente.

En relación al argumento **3.4.- En este acápite, sostiene la impugnante que la decisión contenida en la Resolución 014 de 25 de enero de 2019, vulnera el derecho al debido proceso, Sustenta la anterior premisa, afirmando que la conducta objeto de sanción es atípica, Bajo el aparte 3.4.1., insiste en la atipicidad de la conducta investigada, indicando que el proceso sancionatorio se inició por la presunta invasión causada por un cerramiento provisional, basándose en una parte aislada del Auto No. 6569 de 10 de diciembre de 2010, aduce CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, que se vulneró el debido proceso y por ende el derecho de defensa, aduciendo que el objeto**



de la sanción es atípica, por no ser coherente con la formulación del pliego de cargos, ya que según la apoderada de arrecife se formuló cargos por la presunta invasión causada por cerramiento provisional.

En relación a la afirmación de la recurrente, se debe mencionar que:

La tipicidad, consiste básicamente en la adecuación de una conducta a la descripción hecha por el legislador de las acciones u omisiones, que al realizarlas u omitirlas una persona se hace merecedora a una sanción.

En este caso en concreto la conducta realizada por la Sociedad, es la de realizar una construcción en zona de Ronda Hidráulica y de Manejo y Preservación Ambiental del PEDH, conducta claramente demostrada a lo largo del procedimiento, mediante elementos de juicio debidamente enumerados y analizados a lo largo del respectivo trámite, y en la providencia objeto del recurso.

El análisis o valoración realizada por la Secretaria Distrital de Ambiente, condujo a que la conducta desplegada por la Sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, coincide plenamente con la conducta descrita y prohibida por la norma.

El estudio realizado, fue tan claro, objetivo y sustentado mediante elementos de juicio debidamente analizados en la providencia objeto del recurso que incluso llevaron a la Secretaria a la conclusión de exonerar a la sociedad, como en efecto se hizo, en el artículo tercero de la parte resolutive, en lo correspondiente al artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004.

Para la Secretaria Distrital de Ambiente, no es viable el argumento presentado por la recurrente, en cuanto a que sanción no es coherente con la formulación de los cargos, por las siguientes razones:

Cargo Único: Frente a lo concerniente al análisis jurídico y técnico del cargo único endilgado mediante el Auto 3705 del 24 de agosto de 2011 en primer lugar es relevante precisar que el cargo se estructuró de la siguiente forma:

“(...)

Cargo Único: *Realizar presuntamente una construcción en la Zona de Ronda Hidráulica y de Manejo y Preservación Ambiental, contraviniendo lo establecido en el artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004 y el artículo 1 del Decreto 386 de 2008.* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

(...)”



Que, en tal sentido, como se evidencia la presunta comisión de la infracción ambiental se deriva por la vulneración a lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto de 386 de 2008, el cual entre otros aspectos consideró lo siguiente:

“(…)

Artículo 1º.- *Prohibir la construcción, urbanización, rellenos, disposición de tierra o escombros y cualquier otra conducta que atente contra los humedales, sus zonas de ronda hidráulica y de manejo y preservación ambiental, del Distrito Capital.*

(…)”

Que como se puede apreciar desde el análisis de la situación fáctica que involucra la situación jurídica aplicable como incumplimiento normativo de la conducta desplegada por la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, se realizó conforme a los parámetros y condiciones del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, teniendo en cuenta que es en esta etapa procesal que se configuran los elementos determinantes en el ejercicio del debido proceso, pues se fijan los extremos procesales sobre los cuales el presunto infractor debe defenderse y probar.

Ahora bien, diferente a lo alegado por la recurrente en su escrito, *en el cual manifiesta que el cargo endilgado a su prohijada fue por realizar un cerramiento temporal, haciendo alusión al artículo 30 del Decreto 062 de 2006, conducta que no está prohibida.*

Es de advertir, y es claro que el artículo primero del Auto 3705 de 24 de agosto de 2011, el cargo único: fue por *Realizar presuntamente una construcción en la Zona de Ronda Hidráulica y de Manejo y Preservación Ambiental, contraviniendo lo establecido en el artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004 y el artículo 1 del Decreto 386 de 2008.* (Negrilla y subrayado fuera de texto), nótese que el cargo formulado fue por haber realizado una construcción en la zona de ronda hidráulica y de manejo y preservación ambiental, contraviniendo lo establecido en el artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004 y artículo 1 del Decreto 386 de 2008.

“ARTÍCULO 24. FORMULACIÓN DE CARGOS. Cuando exista mérito para continuar con la investigación, la autoridad ambiental competente, mediante acto administrativo debidamente motivado, procederá a formular cargos contra el presunto infractor de la normatividad ambiental o causante del daño ambiental. En el pliego de cargos deben estar expresamente consagradas las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado (...)”

(Subrayado fuera de texto)



De la citada norma se desprende lo siguiente:

- Se formulará pliego de cargos cuando exista mérito para continuar la investigación mediante acto administrativo debidamente motivado.
- Se formulará pliego de cargos contra el presunto infractor de la normatividad ambiental o causante del daño ambiental.
- En el pliego de cargos deben estar expresamente señaladas las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño ambiental causado.
- El acto administrativo que contenga el pliego de cargos debe ser notificado al presunto infractor en forma personal o mediante edicto.

En consecuencia, acorde con el artículo 24 *Ibidem*, en la formulación de cargos se deben señalar de manera clara y sin ambigüedades las acciones u omisiones (circunstancias de tiempo, modo y lugar) constitutivas de infracción a la normatividad ambiental¹ y **las normas ambientales de manera individualizada que se estimen violadas** o se sustenten los elementos que configuran el daño ambiental; por lo que en la formulación de cargos la conducta debe adecuarse típicamente a partir del análisis de la normatividad presuntamente vulnerada.

La formulación de cargos se enmarco en una actuación administrativa motivada como lo exige la norma, además en dicha actuación tanto en su parte motiva como en su parte resolutive se establecieron todas las variables conforme a los requisitos de ley, es decir el acto administrativo de formulación se estructuró con la relación expresa de las acciones y omisiones que constituyeron la presunta comisión de una infracción ambiental y además la individualización de la normatividad presuntamente vulneradas.

Lo anterior permite evidenciar que esta Autoridad obro conforme indica y señala la Ley 1333 de 2009 para realizar la formulación de un cargo por la presunta comisión de una infracción ambiental en términos de afectación o riesgo sobre bienes de protección ambiental, que en este caso en concreto la conducta realizada por la Sociedad, fue la de realizar una construcción en zona de Ronda Hidráulica y de Manejo y Preservación Ambiental del PEDH, conducta claramente demostrada a lo largo del procedimiento, mediante elementos de juicio debidamente enumerados y analizados a lo largo del respectivo trámite, y en la providencia objeto del recurso.

El análisis o valoración realizada por la Secretaria Distrital de Ambiente, condujo a que la

¹ "ARTÍCULO 5o. INFRACCIONES. Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil."



conducta desplegada por la Sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, coincide plenamente con la conducta descrita y prohibida por la norma y no como erradamente lo manifiesta la impugnante, aunado a lo anterior, la notificación del auto de cargos fue notificado en forma personal al señor OSWALDO LAMBRAÑO, persona autorizada por la representante legal de la sociedad, señora MARIA ELENA BENITEZ, 28 de septiembre de 2011 y como se explicó anteriormente en la motivación de dicho acto se encuentra contenida todos los elementos de juicio de reproche, lo que permite a cualquier llamado presunto infractor ejercer su derecho constitucional a la defensa pues la administración pone de conocimiento al investigado todos los criterios que tuvo en cuenta para imputarle un cargo en su contra, como ocurrió en este caso.

En tal sentido, dicha notificación del auto de cargos y la presentación del escrito de descargos, son hechos que constituyen la prueba más fidedigna que permite evidenciar que no se limitó el ejercicio de defensa sino por lo contrario se dieron todas las garantías procesales constitucionales que amparan al investigado en este tipo de actuaciones.

En virtud de lo anterior, no es de recibo afirmar que se impuso una sanción con una conducta que no está tipificada en la normatividad vigente, cuestionamiento que carece de sustento, por lo tanto, no se aceptan los argumentos de la impugnante en tal sentido.

De conformidad con el análisis que antecede, el cargo único que se formuló a la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS se identificó al presunto infractor y se expresaron las acciones que constituían la imputación fáctica, dando el cumplimiento de los requisitos del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009.

Teniendo en cuenta lo anterior y en aplicación al principio de congruencia, la decisión de fondo fue una consecuencia directa de la imputación fáctica y jurídica estimada en el Auto por medio del cual se formularon cargos, protegiendo así el derecho de defensa y en general el derecho al debido proceso.

Visto lo anterior, el argumento normativo y jurisprudencial esgrimido por la recurrente en su escrito del recurso, no está llamado a prosperar, ya que con su declaración no se desvirtúa la comisión del hecho objeto de sanción, por el contrario, la conducta endilgada encuadra perfectamente en el precepto normativo contenido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, una vez más reiterando que la construcción del muro dentro de la ZMPA del Humedal Córdoba, se predicaron de acuerdo al material probatorio recopilado, decretado y practicado, situación que como ya se advirtió, decantó en la infracción cometida (artículo 5 de la Ley 1333 de 2009) .

Acorde con el análisis técnico jurídico que antecede, no solamente es evidente la construcción de un muro dentro de la ZMPA del PEDHC, sino que además, con su conducta se generaron impactos al ambiente, infracción ambiental que se analizó mediante la relación del hecho y su afectación a los bienes de protección intervenidos por la invasión de zona de manejo y preservación ambiental del Humedal Córdoba , identificados como cambio de la topografía inicial



de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental, fragmentación del Humedal, cambio de régimen de usos del suelo del Humedal y sus zonas de ronda hidráulica y Zampa, destrucción de flora y fauna características de la zona de manejo y preservación ambiental del humedal, pérdida del área legal del ecosistema generando con esto la afectación en las características físicas propias del suelo, espacio donde interactuaba la flora y la fauna existente en este sector del humedal, pérdida de la porosidad del suelo y cambio de las características físicas, pérdida de las funciones básicas de la Zona de Manejo, preservación Ambiental que posee los cuerpos de agua en este caso el Humedal Córdoba etc.

Por lo tanto, se concluye que una vez más el infractor en esta instancia no logro desvirtuar lo alegado, concluyéndose que la imputación de cargos ha sido adecuada y en manera alguna atenta contra los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso, pues de lo aquí debatido es evidente una vez más que se consumó la infracción ambiental sancionada por esta Autoridad en la Resolución 0214 del 25 de enero de 2019.

Es del caso pronunciarse respecto al otro argumento que se denominó acápite **3.4.4**, insiste la recurrente en la violación al derecho de defensa y contradicción respecto al acervo probatorio que dio lugar a la imposición de la sanción, y luego de transcribir el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo cuyo sustento de impugnación radica:

IV. No se garantizó el derecho de defensa y contradicción, toda vez que las pruebas fueron practicadas con posterioridad a la etapa procesal correspondiente y no fueron de conocimiento de la Sociedad, impidiendo que se tuviera la posibilidad de controvertirlas; lo cual demuestra una clara arbitrariedad de la autoridad ambiental al imponer una sanción en violación al debido proceso.

Frente a este argumento y teniendo en cuenta que el punto de debate es la presunta violación al debido proceso, concretamente al derecho de contradicción y defensa, se le indica que el Auto de Pruebas No. 5963 del 29 de noviembre de 2011, fue notificado en forma personal al señor JORGE ELIECER BERNAL CRESPO, identificado con C de C. No. 79. 383.300 persona autorizada por la representante legal de CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A actualmente SAS, señora MARIA ELENA BENITEZ, auto que se notificó el 19 de diciembre de 2011.

En cuanto a lo adopción del Informe Técnico No. 07568 del 01 de octubre de 2013, emitido por la SCASP, se tiene que el mismo da cumplimiento a la orden impartida en los artículos tercero y quinto del Auto No. 05963 del 29 de noviembre de 2011, por medio del cual se decretó pruebas.

En el mencionado informe, se realizó la valoración técnica de las pruebas decretadas y los descargos aportados por la investigada, los cuales fueron sustento para emitir la sanción recurrida.



De otro lado, no se acoge el acápite de tasación de multa del informe, teniendo en cuenta que:

- a) La SCASP en la actualidad no es competente para emitir los informes técnicos de Criterios para la tasación de Multas, según las disposiciones contenidas en la Resolución No. 01466 de 2018, modificada por la Resolución No. 02566 de 2018.
- b) De haberse tenido en cuenta la sanción establecida en el citado informe, la misma hubiese sido más gravosa para la infractora toda vez que adiciona a la sanción de multa, una segunda sanción consistente en la demolición de las obras que afectaban la ZMPA del Humedal Córdoba, de la siguiente manera:

CONSIDERACIONES FINALES:

(...)

Adicionalmente, se recomienda al grupo jurídico adelantar las acciones tendientes a la restitución del área invadida para dar cumplimiento al Decreto 190 de 2004 por parte de la Constructora Construcciones Arrecife donde la misma realice la recuperación del espacio en la Zona de Manejo y Preservación del Humedal Córdoba, afectada por la Construcción del Proyecto Bora- Bora.

*Para lo anterior y teniendo en cuenta lo establecido en el Decreto 3678 de 2010, en su artículo 7. **Demolición de obra a costa del infractor. La demolición a costa del infractor se impondrá como sanción por parte de las autoridades ambientales, de acuerdo con los siguientes criterios:***

(...)

b.- La obra se esté ejecutando o se haya ejecutado con los permisos requeridos para el efecto, pero la misma no cumpla en su integridad con los parámetros o condiciones establecidos por la autoridad ambiental y se encuentre afectando de manera grave la dinámica del ecosistema.

(...)

Parágrafo 1.- En el Acto Administrativo que imponga la sanción de demolición se definirán los parámetros técnicos para su realización.

Los parámetros técnicos para la realización de la restitución del área afectada por la ejecución del proyecto serán definidos por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad en el momento en que esta actividad se vaya a ejecutar por parte de la Constructora Arrecife.

- c) El Auto No. 05963 del 29 de noviembre de 2011, en su artículo quinto, ordenó de manera expresa que la valoración probatoria debía realizarla la SCASP y no hace referencia alguna a elaboración del Informe Técnico de Criterios, como quiera que no es de



competencia de esa Subdirección.

Por otro lado, aduce la impugnante, que para tomar la decisión de fondo se tuvo en cuenta los conceptos técnicos Nos. 06537 del 07 de julio de 2014 y el 01042 del 05 de febrero de 2015, 10575 del 27 de octubre de 2015, al respecto se le indica a la impugnante que para la decisión de fondo se tuvo en cuenta los siguientes elementos probatorios:

Se decide de fondo el presente procedimiento sancionatorio, teniendo como base el Auto 3705 del 24 de agosto de 2011, por medio del cual se formuló cargo único a CONSTRUCCIONES ARRECIFE y los conceptos técnicos 09037 del 31 de mayo de 2010, 14066 del 26 de agosto de 2010, 7568 de 01 de octubre de 2013 y concepto técnico emitido por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad – SER mediante radicado No. 2016IE138023 del 10/08/2016, rendidos por la Subdirección de Control Ambiental Sector Público etc.

Al respecto nótese que la impugnante no le asiste razón en mencionar que se tuvo en cuenta en principio hace relación al 06537 del 07 de julio de 2014 y en este acápite hace relación al 10575 del 27 de octubre de 2015.

Así mismo, es de advertir, Que los conceptos a que hace alusión la recurrente, a pesar de que se encuentran dentro del trámite que nos ocupa no fueron acogidos por este Despacho, los cuales efectivamente hacen relación a DAÑO, por lo cual como se evidencio en el concepto técnico de criterios No. 4105 del 21 de diciembre de 2018, la infracción se valoró como afectación a la zona de preservación Ambiental del Parque Ecológico Distrital del Humedal Córdoba, no como Daño, por lo cual no le asiste razón a la recurrente.

Por otro lado, con respecto a la adopción del Radicado 2016IE138023 del 10 de agosto de 2016, suscrito por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad, se tiene que este corresponde a los Memorandos con radicados con radicados No. 2015IE136291 y 2015IE155961, en los cuales se requiere informe respecto al estado actual a nivel eco sistémico del PEDH Córdoba, con el fin de determinar la afectación causada por el proyecto Urbanístico “BORA BORA” de propiedad de la sociedad Constructora Arrecife S.A.S, lo anterior en cumplimiento del artículo 22 de Ley 1333 de 2009 el cual a su tenor literal establece:

Artículo 22. Verificación de los hechos. La autoridad ambiental competente podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

En cuanto a que no se le dio traslado de los conceptos técnicos realizados después de la etapa probatorio, es importante precisar que, tratándose del proceso sancionatorio ambiental, la Ley 1333 de 2009, es la norma especial y concreta que regula el trámite, lo que inmediatamente



excluye el procedimiento contenido en la Ley 1437 de 2011, de conformidad a lo expuesto en el artículo 47 ibídem que al respecto estableció: *Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados en leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetaran a las disposiciones de esta primera parte del Código*”

Así las cosas, ello no significa que sea en desmedro de la oportunidad con la que cuenta la parte investigada para ejercer su derecho de defensa, pues contrario a lo que afirma la impugnante es claro que la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, tuvo varias oportunidades procesales para controvertir las actuaciones surtidas en el curso de la investigación, esto es, solicitando la cesación del procedimiento administrativo (artículo 23), presentación de descargos (artículo 25) derecho ejercido por la sociedad el día 07/ 10/ del 2011 bajo radicado 2011ER126990 y resuelto por esta Autoridad mediante la Resolución 00214 del 25 de enero de 2019; y por supuesto la presentación del presente recurso de reposición que hoy es objeto de decisión.

Lo anterior, atendiendo lo establecido por la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T-678/2012 respecto a que se entiende por el debido proceso en derecho administrativo *“Para lo que interesa a la presente causa, se ha entendido el derecho al debido proceso administrativo como “(...) la regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley. Según lo dicho, el debido proceso administrativo se constituye en una expresión del principio de legalidad, que implica que toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, así como también las funciones que le corresponden y los trámites que deben cumplirse antes y después de proferirse una determinada decisión. De ahí que este derecho emerge no solamente para impugnar la decisión administrativa, sino que comprende toda la actuación administrativa, que debe surtirse para expedirla y posteriormente la etapa que corresponde a la comunicación e impugnación.*

En virtud de lo anterior, el actuar de la Secretaria Distrital de Ambiente, se dio conforme a los lineamientos constitucionales, y al material probatorio que reposa en el expediente SDA- 08-2011- 1638, logrando de esta forma señalar que la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, dentro del proceso sancionatorio resuelto a través de la Resolución 0214 de 25 de enero de 2019, se le respeto cada una de las etapas procesales en las cuales tuvo la oportunidad de debatir y probar las inconformidades presentadas, y por tanto esta Entidad le salvaguardo su derecho de defensa y debido proceso.

Entendido el debido proceso, en el contexto de la jurisprudencia constitucional como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la Ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo. Por lo que se concluye que el procedimiento adelantado por esta Autoridad Ambiental, cumplió cabalmente con los presupuestos procesales,



en la cual la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SA actualmente SAS se hizo parte y ejercicio su derecho de contradicción y defensa al presentar sus descargos dentro del término señalado, lo que lleva a desestimar los argumentos de la impugnante.

En el **numeral 3.4.3.**, Insiste en la presunta violación al principio de confianza legítima y buena fe al imponer una sanción desconociendo tales principios y además las licencias de urbanismo y construcción emanadas de la EAAB y la SDA y las comunicaciones y oficios de las mismas.

Reitera que la Sociedad desarrolló el proyecto con el convencimiento de estar obrando con conducta ajustada a derecho y sin vulnerar disposiciones normativas que pudieran acarrearle un juicio de reproche.

Para lo cual la apoderada menciona como documentos, acta de reunión del 30 de julio de 2008, concepto técnico 013224 del 18 de septiembre de 2008, oficio de la EAAB No. 25200-2008-S-2008-173610 del 29 de septiembre de 2008, oficio No. 2008ER46337 del 17 de octubre de 2008 de la Alcaldía de Suba, oficio No. 2008EE46665 del 04 de diciembre de 2008 de la SDA, manifestando además que es contradictorio que la Autoridad Ambiental proceda a imponer una sanción sustentada en el incumplimiento del artículo 1 del Decreto 386 de 2008.

Es de advertir a la apoderada de la Constructora Arrecife S.A actualmente SAS, que mediante radicado 2009ER4689 DEL 21/09/2009, La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá a través del Director de Gestión Ambiental del sistema Hídrico, informa al Dr. BERNARDO PRADA OSPINA – Subdirector de Ecosistemas y Ruralidad de la Secretaria Distrital de Ambiente dando respuesta a la radicación 2009EE36040 denominada REPLANTEO HUMEDAL CÓRDOBA – Sector Edificio BORA – BORA lo siguiente:

En respuesta a su comunicación, nos permitimos remitir para su información y fines pertinentes, copia del memorando interno 26600- 2009- 0399 de la Dirección de Información Técnica y Geográfica de la EAAB, en el cual se resume lo plasmado en el Informe Técnico de replanteo de mojoneros del Humedal Córdoba, sector proyecto urbanístico (Edificio Bora Bora)

Así mismo, hacemos entrega del plano topográfico donde se muestra la localización de los mojoneros y el área invadida.

Por otro lado, el concepto técnico **09037 del 31 de mayo de 2010**, entre otras cosas evaluó el radicado 2010ER24650, en el cual indico que se había remitido un plano y se encontraba el informe del levantamiento topográfico del muro construido para el edificio BORA – BORA donde se confirma que hay un mojón de la delimitación que ha sido desplazado y otro que se encuentra dentro del proyecto, confirmando así la invasión de la ZMPA del HUMEDAL CÓRDOBA.

(...)



5.- VISITA TÉCNICA

Las Subdirecciones del Recurso Hídrico y del Suelo y de Control Ambiental al Sector Público realizaron visitas técnicas el día 09 de febrero y 26 de abril de 2010 al proyecto Bora Bora. En la visita del 09 de febrero se revisaron los sistemas de tratamiento de aguas lluvias (2) construidos dentro del proyecto, costados occidental y oriental (...)

En cuanto al cerramiento provisional del proyecto, en el momento de la visita se evidenció que parte de éste se había retirado quedando poco más de la mitad pendiente de retiro.

*En la visita realizada el 26 de abril se pudo constatar que el cerramiento provisional se había retirado ya en un 90% dejando a la vista **el muro del paramento colindante con el humedal.***
(...)

En el registro fotográfico No. 6 se aprecia el muro perimetral del proyecto Bora- Bora y parte del cerramiento provisional.

(...)

Por requerimiento de esta Secretaria y de acuerdo al radicado 2009EE50074 del 10/11/2009, la EAAB efectuó un levantamiento topográfico de una fracción del muro perimetral del conjunto Bora – Bora colindante con el humedal Córdoba, encontrando que éste invade la ZMPA de este cuerpo de agua según informa en el oficio 24300-2010-1179 radicado SDA 2010ER24650 del 07/05/2010 y corroborado con el ingeniero Giovanni Estepa de la Gerencia Corporativa Ambiental mediante conversación directa el día 18/05/2010.

(...)

7.- CONSIDERACIONES FINALES

Se solicita requerir a la EAAB para que entregue un concepto técnico que integre un plano topográfico definitivo del muro colindante del proyecto BORA – BORA con el Humedal Córdoba, que muestre la ubicación del límite legal del humedal con respecto a este proyecto y presente un informe que contenga el área invadida en m².

Se solicita al Grupo Jurídico realice lo pertinente por la afectación de la Estructura Ecológica Principal del Humedal generada por la ejecución del Proyecto Bora Bora de la constructora Construcciones Arrecife.

En respuesta a lo solicitado en el concepto técnico que antecede la EAAB mediante radicado 2010ER44710 del 13 de agosto de 2010, el Director de Gestión Ambiental del Sistema Hídrico



señor RICARDO GOMEZ MONSALVE, indicando como Asunto REPLANTEO MOJONES HUMEDAL CÓRDOBA, junio 2010- Sector Bora- Bora, manifiesta lo siguiente:

Dando alcance a nuestros oficios 24300- 2010-0034 y 24300-2010-1179, nos permitimos remitirle para su información y fines pertinentes el plano de levantamiento topográfico y el informe realizado en el mes de junio de 2010, por la comisión de topografía de la Dirección de Información Técnica y Geográfica de la EAAB, relacionada con la ubicación del muro construido en el edificio Bora- Bora colindante con el Humedal Córdoba, así como la ubicación correcta de los mojones HCORD20057 y HCORD20058.

En el mencionado informe se señala que los mojones HCORD20057 y HCORD20058 se encuentran desplazados de su posición correcta de acuerdo a las coordenadas establecidas en el POT, afectando la edificación un área de 176.5 m² de la ZMPA de este ecosistema. Cabe anotar que, en la fecha del operativo, aún permanecía el cerramiento de latas instalado por la constructora del edificio, el cual también se encuentra en la ZMPA de este ecosistema.

El informe de levantamiento topográfico realizado por la EAAB, indico lo siguiente:

*Nombre del proyecto: MURO EDIFICIO BORA – BORA
Topógrafo. Luz Susana Bolaños Rivas*

*Fecha de inicio de Actividades: 04/06/2010
Fecha de terminación de Actividades: 13/06/2010.*

(...)

PROCEDIMIENTO UTILIZADO EN EL CAMPO PARA REALIZAR EL LEVANTAMIENTO

En el levantamiento del muro posterior del edificio Bora- Bora, se inicia armados en el GPS 2 mirando al GPS 3, del levantamiento y replanteo de los mojones de la Zona de Manejo y Preservación Ambiental se encontró:

- 1.- El vértice HCORD20058 Desplazado 1.5 metros, su ubicación real es dentro de la construcción.*
- 2.- El vértice HCORD20057 con un desplazamiento de 80 cms.*
- 3.- El área de ocupación es de 176.5 m².*

En virtud de lo que antecede se inicia proceso sancionatorio mediante auto No. 6569 del 10 de diciembre de 2010 e igualmente se formulan cargos mediante auto No. 3705 de del 24 de agosto de 2011.



Es de anotar que el cargo formulado es: *Realizar presuntamente una construcción en la Zona de Ronda Hidráulica y de Manejo y Preservación Ambiental contraviniendo lo establecido en el artículo 96 del Decreto Distrital 190 de 2004 y el artículo 1 del Decreto 386 de 2008.*

Pero la construcción anteriormente mencionada se refiere a una fracción del muro perimetral del conjunto Bora – Bora, de acuerdo al radicado SDA 2010ER24650 del 07/05/2010 corroborado con el ingeniero Giovvany Estepa, construcción que invadió la ZMPA del Humedal Córdoba.

Como se deduce de los conceptos técnicos, planos topográficos, oficios de la EAAB donde se indicó que habían sido desplazados los mojones *HCORD20058 Desplazado 1.5 metros, su ubicación real es dentro de la construcción y El vértice HCORD20057 con un desplazamiento de 80 cms*, al encontrasen desplazados los mojones, la construcción del muro invadió la ZMPA del Humedal Córdoba.

Aduce la Sociedad que obro con confianza legítima y Buena Fe, de que se encontraba construyendo dentro del área permitida, teniendo en cuenta los mojones, sin constatar sobre los planos que fueron elaborados por la sociedad y aprobados por las Autoridades pertinentes y que encontrándose desplazados los mismos, ellos obraron de Buena Fe.

La Confianza Legítima es precisamente la certeza que se tiene sobre algo, no obstante, cuando se produce el desplazamiento de los citados mojones y una vez conocido el hecho de encontrarse la obra dentro del área prohibida, no entiende esta Autoridad Ambiental que hasta la fecha no haya realizado gestión alguna para reparar, minimizar las afectaciones ambientales causadas con la construcción del muro dentro de la ZMPA del Humedal Córdoba.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que no se trata de una extensión mínima sino por el contrario de un gran perímetro, no entiende la Secretaria Distrital de Ambiente como es posible haberse salido del área aprobada invadiendo el área de ZMPA del Humedal Córdoba, cuya construcción es contraria a la normatividad ambiental y sin embargo hace alusión al principio de la Buena Fe.

Pues bien, la H. Corte Constitucional, en inveterada jurisprudencia ha conceptualizado el principio de buena fe, siendo exigible tanto a particulares como autoridades públicas, a efecto de que se ajusten sus acciones a una conducta honesta. En sentencia de reciente data, la H. Corte Constitucional, identificó el objetivo del principio de la buena fe, en los siguientes términos:

(...)"

"El principio de la buena fe tiene por objetivo erradicar las actuaciones arbitrarias de parte de las autoridades públicas y de los particulares, ya que el fin perseguido es que los hechos de éstos se aparten de subjetividades e impulsos que generen arbitrariedad, y en consecuencia, se ciñan a



niveles aceptables de certeza y previsibilidad. El principio de la confianza legítima es una manifestación concreta del principio de la buena fe.” (Sentencia T - 715 del 16 de septiembre de 2014.).

Abundando en argumentos, se tiene, además, que en sentencia C-131 del 2004, la H. Corte Constitucional, respecto al principio de buena fe, indicó respecto a su conceptualización, lo siguiente:

(...)”.

“El mencionado principio es entendido, en términos amplios, como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. La buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico.

“(...)”.

Pues bien, conforme con los citados pronunciamientos, la Secretaría Distrital de Ambiente, no advierte actuación alguna que permita deducir que actuó en contra del principio constitucional citado, pues se considera que el artículo 1 del Decreto 386 de 2008, fue infringido debido a la realización de las actividades constructivas dentro de la ZMPA del Humedal Córdoba, debe tener en cuenta la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS que los funcionarios de la SDA y la EAAB informaron en diferentes oportunidades sobre el desplazamiento de los mojones, por lo tanto la afectación causada se causó bajo el conocimiento de la Sociedad en este momento desaparece la Buena Fe.

En esa medida, encuentra el Despacho, que la apoderada judicial, malinterpreta el contenido del principio de la buena fe, pues busca que con el actuar desplegado por su mandante, eximirla de



responsabilidad o en su defecto, la aplicación de una causal inexistente para la atenuación de su conducta.

3.5.- En este acápite, sostiene la impugnante que hubo una Incorrecta tasación de la multa impuesta por la autoridad ambiental.

Sin olvidar la aducida violación al debido proceso y la ausencia de responsabilidad ambiental de la Sociedad, continúa el recurso cuestionando el monto de la multa impuesta, por un valor de \$4.847.959.219; para hacerlo, se basa en lo normado por el Decreto No. 3678 de 04 de octubre de 2010 que establece los criterios para aplicar sanciones, actualmente compilado en el Decreto No. 1076 de 2015, Resolución No. 2086 de 25 de octubre de 2006 que adopta la metodología para la tasación de multas, y el Manual Conceptual y Procedimental METODOLOGIA PARA EL CALCULO DE MULTAS POR INFRACCIÓN A LA NORMATIVA AMBIENTAL, adoptado por el artículo 12 de la Resolución No. 2086 de 25 de octubre de 2010.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA FRENTE AL ACAPITE 3.5

En primer lugar, debe precisarse que el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 estableció en el numeral 1 que se podrán imponer multas diarias hasta por cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales vigentes y en el párrafo 2 del mismo artículo establece que el Gobierno Nacional definirá mediante reglamentos los criterios para la imposición de las sanciones de que trata el presente artículo, definiendo atenuantes y agravantes. Y se tendrá en cuenta el daño ambiental y las condiciones socioeconómicas del infractor.

De conformidad con lo señalado, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 3678 de 2010 del 04 de octubre de 2010 por medio del cual se establecieron los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, el cual actualmente se encuentra compilado en el Decreto 1076 de 2015.

A su vez el artículo 11 del referido Decreto 3678 de 2010 estableció que el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial actualmente de Desarrollo Sostenible, debería desarrollar los criterios para la tasación de multas, los cuales servirán a las autoridades ambientales para la imposición de dichas sanciones. Con base en ello, mediante Resolución No. 2086 del 25 de octubre de 2010 el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial adoptó la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 133 de 2009.

Con el fin de concluir este aparte, es preciso mencionar que tanto el Decreto 3678 de 2010 como la Resolución 2086 del mismo año, son normas reglamentarias de forzosa aplicación, razón por la cual las Autoridades Ambientales deben dar estricto cumplimiento a lo allí dispuesto, y por tanto, en aplicación del principio de razonabilidad, la función multa debe tener en cuenta la



variable capacidad socioeconómica del infractor, entendida como el conjunto de condiciones de una persona natural o jurídica que permitan establecer su capacidad de asumir una sanción pecuniaria.

En este sentido, atendiendo la naturaleza jurídica de la persona jurídica de la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, se tuvo en cuenta la capacidad de pago por tamaño de la empresa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 590 de 2000, modificado por el artículo 2 de la Ley 905 de 2004.

Por otro lado, el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley 590 de 2000, establece que, para la clasificación de aquellas micro, pequeñas y medianas empresas que presenten combinaciones de parámetros de planta de personal y activos totales diferentes a los indicados, el factor determinante para dicho efecto, será el de los activos totales.

Adicionalmente, el artículo 43 de la Ley 1450 de 2011, el cual modifica el artículo 2 de la Ley 590 de 2000, establece que, para la clasificación por tamaño empresarial, entiéndase micro, pequeña, mediana y gran empresa, se podrá utilizar uno o varios de los siguientes criterios 1) número de trabajadores totales 2) valor de ventas brutas anuales 3) valores activos totales.

Por consiguiente, para la obtención de la Capacidad Socioeconómica del infractor se tuvo en cuenta la información contenida en el Certificado de Existencia y Representación Legal que reposa en el expediente. Así las cosas, la capacidad socioeconómica obtenida para la sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, se establecieron de acuerdo a los criterios definidos en el artículo 43 de la Ley 1450 de 2011, y así mismo, teniendo en cuenta lo contemplado en el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley 590 de 2000.

CONSIDERACIONES DE LA RECURRENTE:

En su acápite No. **3.5.1** se refiere a la capacidad de detección de la Conducta, la cual se calificó como baja, en radicado No. 2010ER44710 de 13 de agosto de 2010 y expresa que se desconoció lo establecido en el Manual.

El Informe Técnico No. 04105 de 21 de diciembre de 2018. calificó la capacidad de detección de la conducta en baja, conforme se puede observar en los siguientes apartes:

"Capacidad de detección de la conducta (p): Teniendo en cuenta lo informado por la empresa de Acueducto y alcantarillado de Bogotá mediante radicado 2010ER44710 del 13 de agosto de 2010 donde se informa que los mojones HCORD20057 Y HCORD20058 se encuentran desplazados de su posición correcta de acuerdo con las coordenadas establecidas en el POT, afectando la edificación un área de 176, 5m2 de la ZMPA lo cual dificulta la acción de la autoridad ambiental en la detección de la infracción por lo tanto la capacidad de detección de la conducta en el presente caso es baja"

64



p: 0,4"

Ahora bien, sobre el cálculo de la capacidad de detección de la conducta el Manual Conceptual y Procedimental, en adelante el ("Manual") establece lo siguiente:

"Sin embargo, conviene advertir que la aplicación de modelos estadísticos puede contribuir de manera significativa en la determinación de esta variable.

Como se puede observar, el Manual advierte que, para una mejor contribución al cálculo de esta variable, la Autoridad Ambiental debe aplicar modelos estadísticos que le permitan calcular con mayor probabilidad la posibilidad de detectar la presunta infracción ambiental.

No obstante, lo anterior, en el presente caso la SDA alejándose y desconociendo totalmente esta disposición procedió a manifestar subjetivamente que la capacidad de detección de la conducta se calificaba como baja, sin apoyarse en ningún modelo estadístico que soportara dicha calificación y desconociendo así lo establecido por el Manual. (...)

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL NOVENO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

De acuerdo con lo establecido en Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental donde para el cálculo de la Capacidad de detección de la conducta establece que *"Cuando la capacidad de detección es muy baja, el monto que hay que aplicarle para desestimular su conducta es mayor que cuando la probabilidad de detección es muy alta"*; igualmente aclara que *"La probabilidad se utiliza para modelar los fenómenos aleatorios, sobre los cuales no se tiene certeza"*

Con respecto a lo argumentado por el recurrente es importante mencionar que la aplicación de modelos estadísticos no es obligatoria en la metodología y para el caso en particular no es necesario aplicarlos ya que es claro que el desplazamiento de mojones es una infracción de difícil detección ya que se requiere de una georreferenciación para identificarla, es decir que se debió recurrir a otros medios no observacionales para lograr detectar la conducta del infractor.

CONSIDERACIONES DE LA RECURRENTE

En el Acápite **3.5.2** Grado de afectación. Sostiene que la afectación se consideró como severa, sin mayor argumentación, pese a que no se presentó afectación alguna y mucho menos de tipo severo; agrega que para determinar con certeza la variable de afectación se debe tener en cuenta la intensidad del daño, los valores, severidad y reversabilidad del ecosistema para repararse por sí mismo.

65



3.5.2 Grado de Afectación

El Informe Técnico No. 04105 de 21 de diciembre de 2018, calificó la importancia de la afectación como severa, según se cita a continuación:

"Análisis de las conductas evidenciadas

La infracción ambiental se analiza mediante la relación del hecho y su afectación a los bienes de protección intervenidos por la invasión de Zona de Manejo y Preservación ambiental del Humedal Córdoba,

(...)

*De acuerdo con la tabla 7. Calificación de la importancia de la afectación de la Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental para una importancia de la afectación corresponde una calificación de importancia de afectación **severa**."*

Ahora bien, conforme se puede observar durante la tasación de la multa la SDA concluyó: (i) no solamente que en el presente caso se presentó una afectación, sino que adicionalmente concluyó que; (ii) la afectación fue de tal magnitud que la misma fue calificada como severa.

En ese sentido y sin agotar la argumentación que se expondrá más adelante en cuanto a que en el presente caso no existió un daño ambiental, es importante tener en cuenta que conforme se expondrá en detalle en un capítulo posterior, en el caso que nos ocupa no se presentó afectación alguna y mucho menos se presentó afectación de tipo severo.

Lo anterior como quiera que la SDA utiliza de manera general toda la problemática que puede generar afectación sobre la totalidad del Humedal y la endilga sin mayor sustento técnico alguno al particular. Desconociendo que la demostración de una afectación o daño ambiental, adicional a no ser endilgable a Sociedad, no puede basarse en una mera afirmación subjetiva, sino que dicha situación requiere ser verdaderamente comprobada de manera técnica y profunda.

Lo manifestado que como quiera que para determinar con certeza técnica esta variable la presunta afectación debe ser evaluada con base e mediciones que reflejen: (i) la intensidad del daño a las estructuras y funciones propias del humedal; y (ii) los valores y servicios de esta área protegida adicionalmente se deben tener en cuenta la severidad y la reversibilidad de la alteración concluyendo así si en realidad se generó un disturbio que genere impacto sobre la capacidad del ecosistema para mantenerse y repararse por sí mismo.

En este sentido al no presentarse afectación o daño ambiental alguno es claro que la SDA no debería haber tenido en cuenta dentro de la tasación de la multa la variable de afectación



ambiental, como quiera que los términos expuestos y que se ampliaran con mayor detalle más adelante, dicha afectación en el caso que nos ocupa nunca existió. (...)

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL DECIMO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

Si bien es cierto la importancia de la afectación calificada como **severa** esta se obtuvo de acuerdo a análisis que se realizó de la afectación que se generó en el lugar de los hechos la cual se encuentra descrita y sustentada en el Informe Técnico 2016IE138023 del 10 de agosto del 2016 de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad donde se evidenciaron afectaciones atribuibles a la construcción del proyecto urbanístico Bora Bora en área legal del PEDH Córdoba.

Una vez realizada la ponderación de los atributos (Intensidad, Extensión, Persistencia, Reversibilidad y Recuperabilidad) y calculada la importancia de la afectación la cual corresponde a un valor de **49** de acuerdo con el artículo 7 de la Resolución 2086 del 2010 del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial para una importancia de la afectación de 49 corresponde una valoración de afectación de **severa**.

Cabe anotar que dentro del informe de criterios mencionado por el infractor no se habló de daño ambiental, si no de afectación la cual fue identificada el día 10 de junio del 2016 fecha en la cual personal de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad realizó visita técnica al área del conjunto Bora Bora.

CONSIDERACIONES DEL RECURRENTE:

Acápite **3.5.3** Circunstancias agravantes. Se basa en cuadro de circunstancias, análisis y valor, para concluir que el verbo “obstaculizar” comprende la acción de impedir o dificultar algo, y en este caso concreto, la Sociedad, lejos de impedir u dificultar la acción de cualquier autoridad, lo que ha hecho, es colaborar con Ellas, y por tanto dicho agravante es inexistente. Sostiene, además, que no se tuvo en cuenta la complejidad del Humedal, resiliencia, datos y concurso de profesionales con experiencia específica, sin explicar los criterios, métodos y datos utilizados, lo cual hizo que la multa ascendiera desproporcionadamente a tal alta cuantía.
(...)

3.5.3 Circunstancias Agravantes y Atenuantes

El Informe Técnico No. 04105 de 21 de diciembre de 2018, manifestó que en el presente caso se había configurado el agravante de obstaculizar la acción de las autoridades ambientales, tal y como se puede observar en los siguientes apartes:



Circunstancias Agravantes	Análisis	Valor
Obstaculizar la acción de las autoridades ambientales.	De acuerdo al radicado No. 2010ER24650 del 07 de mayo de 2010, y el concepto técnico 9037 del 31 de mayo de 2010 y lo observado en las visitas técnicas del 09 de febrero y 26 de abril de 2010, se estableció que los mojones HCORD20057 y HCORD20058 se encuentran afectados por desplazamiento, debido a la construcción de un cerramiento por parte de ' CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS durante la ejecución del proyecto Bora Bora.	0,2

Ahora bien, es importante tener en cuenta que, de conformidad con la definición establecida por la Real Academia de la Lengua Española, en adelante ("RAE), el verbo obstaculizar comprende la acción de impedir o dificultar algo, tal y como se puede observar en los siguientes términos:

"obstaculizar

1. tr. Impedir o dificultar la consecución de un propósito."

Bajo las anteriores precisiones es importante tener en cuenta que en ningún aparte del expediente se señala que Sociedad haya impedido o dificultado la acción por parte de cualquiera de las Autoridades, por el contrario se ha prestado toda la colaboración necesaria y que haya sido requerida en el presente caso y aún peor a quien se le ha obstaculizado la defensa ha sido la Sociedad teniendo en cuenta que no se han notificado las diferentes visitas técnicas y pruebas dentro de la etapa probatoria. para que hubiere podido ejercer su derecho a la defensa.

En ese sentido al haberse prestado toda la colaboración a las Autoridades que se encontraba al alcance de Sociedad y no existir constancia alguna respecto a que se haya presentado obstaculización o impedimento al accionar de las autoridades, es claro que la SDA no puede manifestar que dicho agravante se presentó en el caso que nos ocupa.

Así las cosas, al no existir los fundamentos de hecho que soporten la configuración del agravante de "obstaculizar la acción de las autoridades ambientales", la SDA no podía proceder a declararlo en el presente caso y en consecuencia tasarlo como una variable a tener en cuenta dentro de la tasación de la multa. (...)

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL DECIMO PRIMERO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

68



Con respecto al mencionado agravante este aplica en cuanto a que al desplazar los mojones que delimitan las zonas de protección, impidió que esta autoridad detectara la invasión de la ZMPA y ejerciera las actividades de control sobre la misma.

3.5.4 Desproporcionalidad de la Multa impuesta por la SDA

La impugnante manifiesta que de conformidad con el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, la Autoridad Ambiental solo podrá imponer multas hasta por un valor de cinco mil salarios mínimos legales vigentes, transcribiendo el artículo 40 y parte del numeral 1.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL MEDIO AMBIENTE FRENTE AL DECIMO SEGUNDO ARGUMENTO ESGRIMIDO POR LA SOCIEDAD CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS

No obstante, el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 de forma literal establece lo siguiente:

Artículo 40.

1.- Multas diaria hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales vigentes.

En virtud de lo anterior, la norma es clara en indicar que se puede aplicar la sanción de multa diaria hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos legales vigentes, En esa medida, encuentra el Despacho, que la Impugnante judicial, malinterpreta el contenido del principio de la sanción indicando que el monto máximo de la sanción MULTA, es solo por cinco mil salarios mínimos mensuales vigentes, por lo tanto, no le asiste razón a la Recurrente.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL

Es de advertir a la apoderada de la Sociedad CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS que la sanción impuesta, se encuentra debidamente justificada con los informes técnicos suficientemente analizados en la resolución, los cuales dan cuenta de las infracciones o violaciones específicas, y por tanto, constituyen elementos de juicio por demás claros y contundentes, Todos los elementos materiales y jurídicos se encuentran concretamente individualizados y determinados, lo mismo que las normas vulneradas y el concepto de violación óptimamente analizados en la resolución objeto de recurso, sin que basten las simples e injustificadas afirmaciones de la recurrente, para desvirtuar los hechos debidamente acreditados y demostrados, por los cuales se profirió la resolución objeto del recurso.



Así las cosas y por lo expuesto, no le asiste razón a la impugnante en cuanto a las argumentaciones planteadas, por lo que no alcanzan a desvirtuar los argumentos que sostienen la Resolución No. 00214 del 25 de enero de 2019, razón por la cual la Dirección de Control Ambiental procederá a confirmarla en todas sus partes.

Por otro lado, de conformidad con el poder otorgado por el Representante Legal de la Sociedad **CONSTRUCCIONES ARRECIFE SAS, a las Doctoras NATALIA NUÑEZ VÉLEZ y NATALIA ALVAREZ LOZANO** identificadas con C de C.Nos. 52.417.918 y 1.020.719.595 y T.P. Nos. 11.967 y 254.556 del C. S de la Jud, este Despacho procede a reconocerles personería, con las facultades expresamente estipuladas en el artículo 77 del C.G del P.

Que, en mérito de lo expuesto, la Directora de Control Ambiental;

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Reconocer personería a las doctoras **NATALIA NUÑEZ VÉLEZ y NATALIA ALVAREZ LOZANO** identificadas con C de C.Nos. 52.417.918 y 1.020.719.595 y T.P. Nos. 11.967 y 254.556 del C. S de la Jud, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: No reponer la Resolución No. 00214 del 25 de enero de 2019, solicitada por la apoderada, Doctora **NATALIA NUÑEZ VELEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.417.918 de Bogotá, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO: Confirmar la Resolución No. 00214 del 25 de enero del 2019, en todas sus partes, de conformidad con lo establecido en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar el contenido de la presente Resolución a La Sociedad **CONSTRUCCIONES ARRECIFE S.A.S** identificada con NIT: 860.048.112- 4, a través de su apoderada debidamente constituida **NATALIA NUÑEZ VELEZ** en la Calle 72 No. 6-30 piso 14 en Bogotá, en los términos de los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: Publíquese el presente acto administrativo en el Boletín Legal de la Secretaria Distrital de Ambiente.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno, de acuerdo a lo establecido por el artículo 62 del Código Contencioso Administrativo- Decreto 01 de 1984.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 19 días del mes de mayo del año 2019

70



CARMEN LUCIA SANCHEZ AVELLANEDA
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

AMPARO TORNEROS TORRES	C.C: 51608483	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20190059 DE 2019	FECHA EJECUCION:	08/05/2019
------------------------	---------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

AMPARO TORNEROS TORRES	C.C: 51608483	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20190059 DE 2019	FECHA EJECUCION:	25/02/2019
------------------------	---------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

Revisó:

AMPARO TORNEROS TORRES	C.C: 51608483	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20190059 DE 2019	FECHA EJECUCION:	08/05/2019
------------------------	---------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

Aprobó:

Firmó:

CARMEN LUCIA SANCHEZ AVELLANEDA	C.C: 35503317	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	19/05/2019
---------------------------------	---------------	----------	------------------	------------------	------------